الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص: قانون أعمال

عنوان المذكرة :

الأحكام القانونية المتعلقة بالوسيط في عقد تحويل الفاتورة

من إعداد الطالبتان

قنوعة فيروز

باهي ليلى

إشراف:

د. ادريس كمال فتحي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
لموشية سامية	أستاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	رئيسا
ادريس كمال فتحي	أستاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	مشرفا ومقررا
محمودي بشير	أستاذ	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	مناقشا

السنـــــة الجامعية: 2021 / 2022

﴿رَبِّ أَوزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ﴾

سورة الأحقاف الآية 15

كلمة شكر

الحمد والشكر لله أولا وأخرا

ثم الشكر لأستاذنا الفاضل "ادريس كمال فتحي" على قبوله الإشراف على عملنا هذا ، وما لمسناه منه من صدر رحب وتوجيه سديد ونصائح قيمة ، وأخذه بيدنا خطوة بخطوة حتى إتمام هذه المذكرة.

كما لا يفوتنا تقديم الشكل لكل الأساتذة الأفاضل الذين أشرفوا على تكويننا الدراسي، لاسيما من قبل منهم مناقشة عملنا هذا من لجنة محترمة.

قائمة أهم المختصرات

أولا – باللغة العربية :

- **ج ر** : الجريدة الرسمية .
- **د ج** : دينار جزائري .
- **ص** : صفحة .
- **ص.ص** : من صفحة ... إلى صفحة .

ثانيا– باللغة الأجنبية :

- **Ibid** : Même ouvrage précédent .
- **N** : Numéro.
- **P** : Page.
- **FCI** : FACTORS CHAIN INTERNATIONAL .
- **IFG** : INTERNATIONAL FACTORS GROUP .
- **OP.CIT** : Ouvrage précité.

مقدمـــــة

يعتبر التمويل من أهم الأسس التي تقوم عليها المعاملات التجارية ، ويبنى عليها إقتصاد الأسواق سواءا الداخلية أو الدولية ، خاصة إذا ما تعلق الامر بالمشاريع التي تتطلب تكاليف مالية كبيرة ، فالمؤسسات الإقتصادية عادة ما تضطر في معاملاتها التجارية إلى تحرير فواتير مؤجلة الدفع لزبائنها ، مما قد يعرضها إلى خسائر كبيرة جراء إرتباط الوفاء بحلول آجال الإستحقاق ، وندرة في السيولة المالية التي تحتاجها في معاملاتها .

كما أنها قد تعاني من صعوبات تحصيل حقوقها التجارية المنجرة على هذه الفواتير من مدينيها ، خاصة إذا تعدد عملائها وإتسع نطاق تواجدهم ، أو تعرضت لرفض الوفاء أو عدم قدرة المدين على ذلك رغم حلول الأجل ، إضافة إلى ضرورة توافرها على إمكانيات إدارية ومالية كبيرة للقيام بعملية التحصيل مما يرهق ميزانيتها بأعباء مالية إضافية .

كل ذلك دفع بالمؤسسات الإقتصادية للبحث على حلول ومصادر تمويلية تساعدها على إعادة الحركية لنشاطها التجاري ، وإيجاد جهة يوكل إليها مهمة التحصيل تختلف على جهات وطرق التمويل التقليدية (قرض التأمين ، الرهن ...إلخ) .

وتعد شركات تحويل الفاتورة أو ما يسمى بالشركة الوسيط من بين الحلول لمشكلات تحصيل الديون سواءا قانونية أو تنظيمية أو إقتصادية ، إضافة إلى مجموعة من الخدمات الإدارية والتصرفات القانونية ، التي يصعب توافرها لدى غيرها من الشركات .

ويقوم عمل الشركة الوسيط على الإلتزام بتعجيل قيمة فواتير المؤسسة الإقتصادية على مدينيها ، مقابل انتقال ملكية هذه الحقوق لها ، بالتوازي مع تأدية جملة من الخدمات الإضافية ، وكذا التعهد بعدم الرجوع على العميل (المؤسسة الإقتصادية) في حالة فشل عملية التحصيل ،إضافة إلى تقديم دراسة وافية حول السوق لمنتميها ،ومدا يسار المتعاملين معها، كل ذلك مقابل الحصول على عمولة .

وحتى تتمكن الشركة الوسيط من آداء دورها من تحصيل وتمويل الديون التجارية وضمان حسن نهايتها ،لابد أن تكون مؤطرة بصفة كافية وخاضعة لرقابة صارمة ، ضمن أسس واضحة تجسدها نصوص وقواعد قانونية وتنظيمية ، كما لابد لها أن تبنى على هيكل وأجهزة وهيئات داخلية ، وكذا تنظيمات وتجمعات دولية ، تمكنها من حماية مصالح متعامليها داخليا ودوليا .

وعقد تحويل الفاتورة الذي يبرم بين الشركة الوسيط ومنتميها ، هو عقد ذو طرفين في نشأته ، إلا أنه متعدد الأطراف في نفاذه وآثاره ، يضع الوسيط في مواجهة المدين وكذا مزاحمة الغير في هذه الحقوق ، مما إستوجب وضع آليات قانونية حماية للوسيط وضمان لحقوقه في مواجهة المنتمي ، المدين والغير .

وقد نظم المشرع الجزائري الأسس التي تقوم عليها الشركة الوسيط التي تتولى عملية تحويل الفواتير في المواد من 543 مكرر 14 إلى 543 مكرر 18 من القانون التجاري [1]، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة .[2]

وقد إرتأينا البحث في الأحكام القانونية المتعلقة بالشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة الذي تتجلى أهميته في الدور الكبير الذي يؤديه الوسيط في تمويل المؤسسات الإقتصادية بتحويل فواتيرها بحيث يتولى مهمة التحصيل ، فيوفر لها تدفقا ماليا وسيولة نقدية تعيدها إلى دائرة النشاط الإقتصادي وتسيير أعمالها التجارية وضمان استمرارها .

إضافة إلى أن المشرع الجزائري قد وضع بعض النصوص التي تنظم نشاط ممارسة الشركات لعملية تحويل الفواتير، على خلاف معظم التشريعات المقارنة التي لم تفردها بنصوص خاصة ، وإختياره لشكل قانوني ونظام رقابي للشركة الوسيط يختلف على ما تضمنته أغلب التشريعات.

ناهيك على أن الظروف الاقتصادية التي تمر بها مختلف دول العالم بما فيها الجزائر والتي قد تؤثر على المؤسسات الاقتصادية وتحصيلها لديونها الأمر الذي قد يجعل من الشركة الوسيط أحد الحلول المتاحة لذلك .

---

[1] – مرسوم تشريعي رقم 93-08 ،المؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق لـ 25 أبريل سنة 1993 ، يعدل ويتمم الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري ،ج ر عدد7 ،صادرة بتاريخ 27 أفريل 1993 .

2 – المرسوم التنفيذي 95-331 المؤرخ في أول جمادى الثانية 1416 الموافق لـ25 أكتوبر سنة 1995 ،يتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير ، جريدة رسمية رقم 64 ، صادرة بتاريخ 29 أكتوبر 1995 .

أما عن أسباب اختيارنا للبحث في هذا الموضوع تعددت بين دوافع شخصية وأخرى موضوعية ، فالدوافع الشخصية تكمن في علاقة الموضوع بميدان التخصص في قانون الأعمال الذي اخترناه في مسارنا الدراسي ، بالإضافة إلى الرغبة في البحث والإطلاع على القوانين ذات الصلة بهذا النوع من الشركات لإرتباطها بمجال عملنا ، أما بخصوص الدوافع الموضوعية فتتمثل في أن معظم الدراسات السابقة تناولت أحكام عقد تحويل الفاتورة ، والنظام القانوني لهذا العقد وكذا الآثار القانونية المنجرة عنه ، دون أن تسلط الضوء بصورة معمقة على أطرافه لاسيما الوسيط ، كما أن الدور الذي تؤديه الشركة الوسيط في تبديد أخطر المشكلات التي تواجه المؤسسات الإقتصادية ألا وهي مشكلة التمويل يستدعي دراسة مدى نجاعتها،خاصة وأن نشاط تحويل الفواتير الذي تتولاه الشركة الوسيط قد يأخذ الطابع الدولي ، وما قد يفرزه من إشكالات في التحصيل .

أما الهدف من هذه الدراسة فيتمثل في محاولة الإحاطة بالأحكام القانونية التي تنظم نشاط شركات تحويل الفواتير ، وآليات إنتقال الحقوق إليها وما يترتب على هذه العملية من آثار ، وكذا الدور الذي تؤديه هذه الشركات سواء محليا أو دوليا ، والوقوف على مدى كفايتها في حل أزمة التمويل لدى المؤسسات .

وبناء على ما سبق ولتسليط الضوء على هذا الموضوع إرتأينا معالجته من خلال طرح الإشكالية التالية :

ما مدى فعالية الأحكام القانونية المتعلقة بالوسيط في عقد تحويل الفاتورة في تحقيق مستلزمات تمويل المؤسسات الإقتصادية ؟

وقد ذللنا هذه الإشكالية بمجموعة من التساؤلات المتفرعة عنها ذات الصلة بموضوع الدراسة وهي :

1-ما هي شروط تأسيس شركة وسيط ؟

2-ما هي آليات عملها وتنظيمها وهيكلها ؟

3-ما هي آثار عقد تحويل الفاتورة تجاه الوسيط وضماناتها ؟

4-على أي أساس تقوم مسؤولية الوسيط ؟

ولقد اقتضت معالجة الإشكالية أن يكون المنهج المتبع جامعا ما بين المنهج الوصفي الملائم لتحديد المفاهيم التي تنطوي عليها الدراسة وبيان شروطها وآثارها، والمنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالشركة الوسيط للوقوف على مدى وضوحها وكفايتها في هذا النوع من النشاط .

ولقد واجهتنا أثناء البحث بعض الصعوبات منها قلة المراجع المتخصصة سواء باللغة العربية، وصعوبة الحصول على مراجع باللغة الأجنبية، إضافة إلى قلة الدراسات التطبيقية في هذا الموضوع .

تماشيا مع إشكالية دراستنا ، وحتى نتمكن من الإحاطة بمختلف جوانب الموضوع قسمنا بحثنا إلى فصلين، الفصل الأول تضمن مقتضيات ممارسة نشاط الوسيط في عقد تحويل الفاتورة، أين تعرضنا في المبحث الأول لتأسيس الشركة الوسيط، ثم إلى آليات عمل الشركة الوسيط وذلك في المبحث الثاني من هذا الفصل.

أما الفصل الثاني فخصصناه لآثار عقد تحول الفاتورة تجاه الوسيط ، حيث تناولنا في المبحث الأول الآليات القانونية لإنتقال الحق للوسيط ،وخصصنا المبحث الثاني لمسؤولية الوسيط الناجمة على عقد عملية تحويل الفاتورة.

وحوصلة لدراسة الإشكالية توصلنا لعدة نتائج ذات صلة بالموضوع مقرونة بإقتراحات تم إدراجها ضمن الخاتمة .

الفصل الأول

مقتضيات ممارسة نشاط الوسيط

في عقد تحويل الفاتورة

إن مهنة شركات تحويل الفاتورة هي تحصيل الحقوق التجارية وتحمل ما ينجم على هذه العملية من تبعات ، فهي تعد الضامن للنهاية الحسنة لعملية التحصيل ، كما يجب أن تكون قادرة على مواجهة مسؤولياتها كطرف مودع للأموال ومقدم للتمويل ، لذا فقد خصتها القوانين بتأطير خاص لاسيما القانون الجزائري .[1]

كما أن نشاطها يشكل خطورة على النظامين المصرفي والإقتصادي على حد سواء لما يتضمنه من مهام :التمويل ، التحصيل ، التسيير والضمان للحقوق التجارية ، مما استلزم ألا يمارس هذا النشاط إلا من قبل شركات مؤهلة لهذا الغرض .[2]

ونظرا لخصوصية الشركة الوسيط في عملية تحويل الفاتورة فسنتطرق في هذا الفصل إلى الأحكام والشروط المتعلقة بتأسيس هذا النوع من الشركات في المبحث الأول، وكذا آليات عملها و تنظيمها وهيكلتها على الصعيدين الداخلي والدولي في المبحث الثاني.

[1] –ماديو ليلى ، دور عملية تحويل الفواتير في تنمية التجارة الدولية ، أطروحة دكتوراه في العلوم،تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ،2018 ،ص 191 .

[2] –بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام فرع التنظيم الاقتصادي ،كلية الحقوق ،جامعة قسنطينة 01 ، السنة الجامعية 2013–2014 ، ص59.

المبحث الأول: تأسيس شركة تحويل الفاتورة

إن المشرع الجزائري كغيره من المشرعين ، قد أخضع ممارسة الشركة لمهام تحويل الفاتورة ، لشروط وإجراءات خاصة لتأسيسها ، تميزها عن غيرها من الشركات ، ولا يختلف الأمر عند أغلب التشريعات والأنظمة في معظم الدول التي تسمح بممارسة نشاط تحويل الفاتورة ، أين تم إعطاؤها طابعا خاصا ،نظرا لأهمية نشاطها والمتمثل في تحصيل الديون ، وتحمل تبعات ذلك .

وسنتناول في هذا المبحث الشروط الخاصة والتي لابد من توافرها حتى تتمكن الشركة من مزاولة نشاط تحويل الفاتورة ، ثم سنعرج عن خصوصية هذه الشركة وما يميزها عن غيرها من الشركات .

المطلب الأول : الشروط الخاصة بممارسة نشاط الوسيط

يخضع ممارسة نشاط الوسيط في عقد تحويل الفاتورة إلى جملة من الشروط والإجراءات ، من شكل قانوني ، وتأهيل خاص ، إضافة إلى مجموعة الشروط التي نظمها القانون الجزائري كغيره من القوانين ، هذه الشروط التي لا يمكن بدونها للشركة من مزاولة نشاط تحويل الفاتورة .

وسنتطرق في هذا المطلب إلى هذه الشروط لاسيما الشكل القانوني الذي تتخذه هذه الشركة ، وكذا تحديد التأهيل اللازم لممارسة هذا النشاط والجهة المصدرة له ، إضافة إلى مجموعة من الضوابط والشروط الإضافية التي نص عليها القانون الجزائري والتي لابد من توافرها في الشركة الوسيط .

الفرع الأول : الشكل القانوني

تنص المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري الجزائري على : " عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى "الوسيط" محل زبونها المسمى "المنتمي" عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد وتتكفل بتبعة عدم التسديد ، وذلك مقابل أجر ."

وقد إستعمل المشرع الجزائري مصطلح " الوسيط " على الطرف الممول لعقد تحويل الفاتورة ، إلا أنه وقع في تناقض عند صدور المرسوم التنفيذي رقم 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة ، أين أخذ بتسمية " محولة الفاتورة " للشركة الممولة.

فالمشرع الجزائري لم يتحرى الدقة في إستعمال المصطلحات ، فإستعمال مصطلح "محولة فواتير" يعد تعبير غير صحيح ، بإعتبار أن الشركة الوسيط لا تتولى مهمة تحويل الفاتورة بل أن الفاتورة تحول إليها بموجب عقد تحويل الفاتورة ، فكان من الأجدر بالمشرع أن يراعي مسألة الإحتفاظ بنفس المصطلحات ، كما كان يجب عليه أن يتجنب الغموض واللبس في إختياره لمصطلحات تتماشى مع طبيعة العقد .[1]

في حين نجد أن النص الفرنسي للمرسومين السابق ذكرهما قد إستعمل مصطلح "FACTOR" للطرف الممول ، وعليه فالخطأ الوارد في النص العربي مرده عدم التحكم في المصطلحات .[2]

وتتخذ الشركة الوسيط في معظم الأنظمة شكل مؤسسة مالية متخصصة في هذا المجال أو إحدى البنوك التجارية التي تتوافر على هذه الخدمة .[3]

فالمشرع الفرنسي مثلا لم يقم بوضع قانون خاص بعقد تحويل الفاتورة ، إلا أنه أخضع الشركة الوسيط في إنشائها وسيرها للشروط التي تخضع لها البنوك والمؤسسات المالية وذلك بموجب القانون 2000-1223 المؤرخ في 16 ديسمبر 2000 المتعلق بنشاط المؤسسات الإئتمانية ورقابتها .[4]

وقد إختارت شركات تحويل الفاتورة في فرنسا شكل المؤسسة المالية نظرا لطبيعة نشاطها التي تقوم على عنصران أساسيان يدخلان في نشاطها وهما : -تمويل الحقوق

---

[1] – بن عشي آمال ، المرجع السابق ، ص 63

2 – محمودي بشير ، عقد تحويل الفاتورة – دراسة تحليلية- ،رسالة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2000-2001 ، ص50 .

[3] – أحمد بوراس ، تمويل المنشآت الاقتصادية ، دار العلوم للنور و التوزيع ،عنابة ،الجزائر، ،سنة 2008 ،ص 110 .

4 – بن عشي أمال ،عقد تحويل الفاتورة كآلية لتحصيل الحقوق التجارية ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة خنشلة ، العدد 08 ، الجزء 01 ، جوان 2017 ، ص 537.

المحولة –ضمان خطر إعسار المدينين ، وعليه فهي يجب أن ترتكز على أسس مالية قوية وصلبة .[1]

وقد تبنت أغلب الدول الأوروبية الأخرى على النهج الفرنسي بحصر نشاط تحويل الفاتورة (الفاكتورينغ) على المؤسسات المالية المرخص لها بذلك ، أين نصت المادة الأولى من قانون التوجيه الأوروبي حول التنسيق المصرفي رقم 780 لسنة 1977 على أن المؤسسات المالية التي يقوم نشاطها على الحصول على الإيداعات من العموم والأموال الأخرى القابلة للتسديد وبإعطاء الإعتمادات لحسابها الخاص، يجب أن تحصل على الموافقة المسبقة من الأجهزة المتخصصة .[2]

أما بالنسبة للدول العربية فتعد شركة ماروك فاكتور Maroc Factoring أول شركة وسيط يتم إنشاؤها في إفريقيا وكذا الدول العربية ،وقد إعتبر المشرع المغربي تحويل الفاتورة (الفاكتورينغ) نشاطا بنكيا متأثرا بالمشرع الفرنسي ولم يدرجه كعقد مسمى .[3]

أما بالنسبة للتشريع الجزائري وبالرجوع إلى المادة 2 من المرسوم التنفيذي 95-331 السالف ذكره والتي تنص : " تعتبر محولة الفواتير التي تقوم في إطار مهنتها العادية ، بعمليات تحويل الفواتير ... شركة تجارية تؤسس في شكل شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة ، وتخضع للتشريع والتنظيم المطبقين على الشركات التجارية ."

وطبقا لنص المادة المذكورة فتتخذ الشركة الوسيط شكل شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة، أي أنه تم إستبعاد الشخص الطبيعي من ممارسة هذا النشاط ، كما تم إستبعاد باقي الأشكال القانونية للشركات والتي تضمنها القانون التجاري الجزائري كشركة التضامن شركات التوصية سواء بسيطة أو بالأسهم ، وكذا شركة المحاصة .

وشركة المساهمة كشكل من الأشكال القانونية للشركة الوسيط هي شركة أموال ينقسم رأسمالها إلى أسهم متساوية القيمة يمكن تداولها حسب ما ينص عليه القانون ،

---

[1] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 194.

[2] – نادر عبد العزيز شافي ، عقد الفاكتورينغ ،عقد شراء الديون التجارية،دراسة مقارنة ،المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، 2005 ، ص70 .

[3] – بن عشي أمال ، عقد تحويل الفاتورة كآلية لتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص537 .

وتتكون من شركاء لا يقل عددهم على سبعة لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم ، وتقتصر مسؤولية المساهم في أداء قيمة الأسهم التي إكتتبها ولا يسأل عن ديون الشركة إلا بقدر ما إكتتب من أسهم ، وتعد أكثر الشركات تطورا وإنتشارا في العصر الحديث وذلك لقدرتها على تجميع رؤوس الأموال وإستقلالها عن المساهمين .[1]

ومن خصائص شركة المساهمة :

1- رأسمالها : تقوم هذه الشركة أساسا على الإعتبار المالي لذا حدد القانون الحد الأدنى لرأسمالها، ويختلف بين شركة المساهمة التي تتأسس باللجوء العلني للإدخار وطرح أسهمها للتداول ، أين إشترط المشرع ألا يقل رأسمالها على خمسة ملايين دينار جزائري ، أما الشركات التي تلجأ إلى التأسيس المغلق دون اللجوء العلني للإدخار فلا يقل رأسمالها على مليون دينار جزائري .[2]

2- عدد الشركاء : حسب المادة 596 من القانون التجاري فالحد الأدنى للشركاء سبعة ،

3- حصص الشركاء قابلة للتداول .

4- لا يتحمل الشريك المسؤولية إلا في حدود حصته.

5- إسم الشركة : يجب أن يكون للشركة إسم يميزها على باقي الشركات مستمد عادة من غرضها.[3]

وتجدر الإشارة أنه في إطار تشجيع الدولة للمؤسسات الناشئة ، قد صدر القانون 22-09 الذي يعدل ويتمم القانون التجاري لاسيما المواد 715 مكرر133 والمادة 715 مكرر 134 ، وإستحدث ما يسمى بشركة المساهمة البسيطة التي يمكن أن تضم شريك وحيد ويطلق عليها "شركة المساهمة البسيطة ذات الشخص الوحيد" كما أنه لا

[1] – عينوش عائشة ، محاضرات في مادة الشركات التجارية ، مطبوعة محاضرات موجهة لطلبة ماستر 2 تخصص قانون أعمال ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة ، السنة الدراسية 2021/2020 ، ص 53.

[2] – أنظر المادة 596 من القانون التجاري .

[3] –نادية فضيل ، شركات الأموال في القانون الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،سنة 2007 ، ص 149 .

يشترط الحد الادنى لرأسمالها على أن تكون مقتصرة ومنحصرة في الشركات الحاصلة على علامة "مؤسسة ناشئة " .[1]

أما الشكل القانوني الثاني الذي يجوز للشركة الوسيط إتخاذه هو الشركة ذات المسؤولية المحدودة فهي شركة مختلطة ، فهي تقترب من شركة المساهمة بإعتبار أن شركاءها لا يتمتعون بصفة التاجر ولا يسألوا إلا في حدود ما قدموا من حصص ، غير أنها في نفس الوقت تلعب فيها شخصية الشريك دورا هاما من حيث تقييد حرية تداول الحصص ، ويناسب هذا النوع من الشركات المشروعات المتوسطة .[2]

ومن خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة :

1- رأسمالها : تتكون من حصص إسمية متساوية القيمة ، وقد تكون نقدية أو عينية إضافة إلى حصة بعمل التي أستحدثت بموجب القانون 15-20 ، كما ألغى هذا القانون الحد الأدنى لرأس المال هذا النوع من الشركات.[3]

2- عدد الشركاء يجب ألا يتجاوز 50 شريكا ، إلا أن القانون لم يحدد الحد الأدنى لعدد الشركاء ، فيمكن أن تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة حتى بشريك واحد وهذا ما يطلق عليه شركة ذات مسؤولية محدودة ذات شخص وحيد .[4]

3- إسم وعنوان الشركة : يجب أن تتخذ الشركة ذات المسؤولية المحدودة على غرار شركة المساهمة إسما يميزها على غيرها من الشركات مستمد عادة من غرضها .[5]

---

[1] - القانون رقم 22-09 ،المؤرخ في 04 شوال عام 1443 الموافق لـ05 ماي سنة 2022 ، يعدل ويتمم الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري ، ج ر عدد 32 ،صادرة بتاريخ :14 مايو 2022 .

[2] – فتيحة يوسف المولودة عماري ، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة ، الطبعة الثانية ، دار الغرب للنشر والتوزيع ، الجزائر ،سنة 2007 ، ص 234 .

[3] – القانون 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبرسنة 2015 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري ، ج ر عدد 71 ، صادرة في 30 ديسمبر 2015 .

[4] – أنظر المادة 564 من القانون التجاري .

[5] – عينوش عائشة ، المرجع السابق ، ص 83 .

كما تخضع الشركة الوسيط سواء أكانت شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة في إنشائها وسيرها للأحكام التي تضمنها القانون التجاري والقانون المدني ، لاسيما القيد في السجل التجاري وما يترتب عليه من آثار قانونية.[1]

فالمشرع الجزائري بإدراجه شكلا قانونيا لشركة تحويل الفاتورة لا يرتكز على أسس مالية قوية وصلبة مخالفا بذلك معظم الأنظمة ، يكون قد أغفل أهم عنصران تقوم على أساسها شركة تحويل الفاتورة وهي ضمان تمويل الحقوق المحولة وضمان خطر إعسار المدينين ، والتي لا يمكن تحقيقها بفتح المجال لمختلف الشركات لاسيما شركة المسؤولية المحدودة التي تعد شركة المشاريع المتوسطة ، وكذا بفتحها أمام المؤسسات الناشئة إذا ما إتخذت شكل شركة المساهمة البسيطة .

وقد يكون المشرع الجزائري قد ترك مهمة دراسة صلابة وقوة الأسس المالية للشركة الوسيط ، للجهة المخول لها منح التأهيل ألا وهي وزارة المالية ، حيث لا يمكن مزاولة نشاط الوساطة دون الحصول عليه أي التأهيل ، وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني ضمن ضوابط ممارسة المهنة .

الفرع الثاني :ضوابط ممارسة المهنة

إضافة إلى الشكل القانوني الخاص بالشركة الوسيط والذي تم بيانه سابقا ، فإن المادة 3 من المرسوم التنفيذي 95-331 تنص على أنه : "لا يمكن أن تمارس الشركة نشاطها إلا بعد الحصول على التأهيل من الوزير المكلف بالمالية ."

قبل ممارسة الوسيط لنشاطه يجب أن يتحصل على إعتماد أو تأهيل من الوزير المكلف بالمالية ، ويختلف الأمر لدى الشركات التجارية الفرنسية لتحويل الفاتورة التي تتخذ شكل المؤسسات المالية الملزمة بالحصول على الإعتماد من قبل لجنة مؤسسات القرض ، بعد التحقق من توافر رأس المال المفروض من قبل لجنة التنظيم البنكي (CRB) ، وكذا قدرة المؤسسة على تحقيق أهدافها وضمان كافي للعملاء .[2]

[1] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 64

[2] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 201

حسب المادة 4 من المرسوم التنفيذي 95-331 فإن طلب التأهيل يقدم كتابيا إلى الوزير المكلف بالمالية .

كما حددت المادة 5 من نفس المرسوم المستندات الواجب إرفاقها لطلب التأهيل وهي :

- القانون الأساسي للشركة .
- حصيلة الإفتتاح ، تستخلص منها أصول صافية فعلية متوفرة أو قابلة للتحقيق ، تخصص لعمليات تحويل الفاتورة .
- وصل التسجيل في السجل التجاري .

ويمنح التأهيل من الوزير المكلف بالمالية بموجب قرار ينشر في الجريدة الرسمية طبقا للمادة 8 من نفس المرسوم ، على أن يكون رفض منح التأهيل معللا ، وبالرجوع إلى المرسوم السالف الذكر نجد أنه لم يحدد آجال الرد على طلب التأهيل ، وعليه لا يمكن التطرق للرفض الضمني الذي يكون عادة في حالة السكوت أو عدم الرد على الطلب .

وفي حالة رفض منح التأهيل ، يمكن للشركة المعنية الطعن في القرار أمام القضاء الإداري طبقا للقواعد العامة في المنازعات الإدارية .[1]

إضافة إلى التأهيل والحصول على الإعتماد فإن الشركة الوسيط وحسب المادة 6 من المرسوم التنفيذي 95-331 ملزمة بجملة من الإلتزامات والضوابط التي لابد من مراعاتها للحفاظ على هذا التأهيل لمزاولة نشاطها وهي كالآتي :

1- على الشركة الوسيط أن تحافظ على الحد الأدنى من الأصول الصافية الفعلية المذكورة في المادة 5 من نفس المرسوم والمخصصة لعمليات تحويل الفاتورة .
2- كما تلتزم بإرسال الحصيلة الختامية وذلك كل سنة إلى الوزارة المكلفة بالمالية وتكون مرفقة بالمعلومات التفصيلية على الوضعية المالية مما يسمح بإثبات أن

[1] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 202 .

الشركة الوسيط قد حافظت على الحد الأدنى المطلوب من الأصول الصافية الفعلية .

3- السماح للأعوان المعينين من الوزير المكلف بالمالية بالإطلاع على العقود المبرمة بين الشركة والمنخرطين (المنتمين) وعلى كل الوثائق التي لها صلة بهذه العقود والتي يكون تبليغها ضروريا للقيام بمهمتهم .[1]

وتعد الإجراءات والضوابط المذكورة هي مجمل ما نص عليه المرسوم التنفيذي 95-331 السالف الذكر ، للسماح للشركة لمزاولة نشاط الوسيط في تحصيل الحقوق التجارية ، فلم يضم إلا عشرة مواد لم تأت بالتفصيل الكافي في بعض المسائل لاسيما :

- لم يتطرق المرسوم 95-331 نهائيا إلى الأحكام والشروط الشكلية الواجب توافرها في حالة رغبة شركة أجنبية ممارسة نشاط الوسيط في الجزائر ، وكيف يمكنها فتح فروع للقيام بهذا النشاط .
- لم يحدد المرسوم الآجال القانونية للرد على طلب الحصول على التأهيل سواء بالقبول أو الرفض ، رغم إشتراطه أن يكون رفض التأهيل معللا .[2]
- كما أنه لم يحدد الإجراءات الواجب إتباعها في حالة رفض طلب التأهيل من الوزير المكلف بالمالية .

كما يعاب على المشرع الجزائري تجاوزه لصلاحيات مجلس النقد والقرض ، والذي يعد المؤهل الوحيد لإتخاذ الإجراءات المتعلقة بالتراخيص الخاصة بإنشاء البنوك والمؤسسات المالية ، وكل التعديلات الخاصة بها ، بما في ذلك سحب الإعتماد ، رغم أن عمل الشركة الوسيط في تحويل الفاتورة هو عمل مصرفي بحت ، فكان يتعين

[1] -بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 65.

[2] - أنظر المادة 8 من المرسوم التنفيذي 95-331 السالف الذكر.

إخضاعها لسلطة مجلس النقد والقرض في منح التأهيل وسحبه ، لا إسناد هذه المهمة لوزارة المالية.[1]

فالمشرع الجزائر لم يساير أغلب التشريعات المقارنة بإعتبار الشركة الوسيط مؤسسة مالية ، تخضع في تأهيلها ورقابتها لنفس جهة رقابة البنوك والمؤسسات المالية ، وأخضعها لرقابة الجهة المعنية ، رغم كونها مؤسسة تقوم على إعتبارات مالية تتجسد في مهامها : تمويل و تحصيل ، وتسيير والضمان للحقوق التجارية ، فكان من الاجدر إخضاعها لنفس الجهة الرقابية على البنوك والمؤسسات المالية .

المطلب الثاني : خصوصية الشركة الوسيط وتمييزها عن غيرها من المؤسسات

بالإضافة إلى ماسبق ذكره من شروط وضوابط وجب توفرها في الطرف الممول للحصول على الترخيص لمزاولة نشاط الوسيط في عقد تحويل الفاتورة لاسيما الشكل القانوني والحصول على التأهيل والإلتزامات المترتبة عنه ، إلا أن ما يضفي طابع الخصوصية على مهنة الوسيط هي طبيعة ممارسة نشاطها وتمييز هذا النشاط على غيره من النشاطات لاسيما النشاط المصرفي الذي تتولاه البنوك والمؤسسات المالية ، وكذا تمييزها على غيرها من الشركات ، وهذا ماسنتطرق إليه في هذا المطلب .

الفرع الأول : خصوصية الشركة الوسيط

يتجلى الطابع الخاص لممارسة نشاط تحويل الفاتورة في القانون الجزائري في العناصر التالية :

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، النظام القانوني لتحويل الفاتورة ، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ،السنة الجامعية 2011–2012 ، ص179 .

أولا: ممارسة نشاط الوساطة كمهنة معتادة:

تنص المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري على أن : " عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه **شركة متخصصة** ..." . كما تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي 95-331 على : " تعتبر محولة الفاتورة التي تقوم في إطار **مهنتها العادية** ، بعملية تحويل الفاتورة ..." .

فقد إعتبر المشرع الجزائري حسب النصين السابقين الشركة الوسيط كشركة متخصصة ، تمارس نشاطها بصفة معتادة ومنتظمة ، لكنه لم يوضح إذا ما كان من الضروري أن تتولى هذه الشركة هذه الخدمة بصفة رئيسية ومنفردة ، أي بمعنى أنه هل يجوز للشركة الوسيط مزاولة نشاط آخر غير نشاط تحويل الفاتورة ، أو هي ملزمة بقصر نشاطها على عملية مصرفية واحدة تتمثل في هذا النشاط .[1]

بالرجوع إلى قانون النقد والقرض فلا نجد نصا صريحا يمنع البنوك من ممارسة نشاط عقد تحويل الفاتورة باعتباره تقنية للتمويل قصيرة الأجل .[2] ، وبالتالي فإنه يجوز للبنوك فتح فروع تتولى هذه الخدمة ، وهذا على اعتبار أن عمل البنوك يتمثل في تلقي الأموال من الجمهور والقيام بعمليات القرض وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل .[3] وكلها عمليات تشابه نشاط تحويل الفاتورة ، مما يجعلها أجدر بممارسة خدمة تحويل الفاتورة من غيرها من الشركات .[4]

[1] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 66

[2] – الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 ، يتعلق بالنقد والقرض ، ج ر عدد 52 ، صادرة في 27 غشت 2003 ، المعدل والمتمم بالأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتعلق بالنقد والقرض ، ج ر عدد 50 ، صادرة في 01 سبتمبر 2010.

[3] – أنظر المادة 66 ، من نفس الامر.

[4] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 66.

كما أنه بالرجوع إلى القانون التجاري لا نجد منعا أو نصا يلزم الشركة الوسيط بممارسة هذا النشاط منفردا دون غيره من النشاطات الأخرى ، كما أنها لم تشترط حتى أن يكون هذا النشاط نشاطا رئيسيا .

وعلى خلاف المشرع الجزائري فالبنوك المصرية التي ترغب في تقديم خدمات عقد تحويل الفاتورة ، فهي تصطدم بالمنع القانوني فلا يجوز لها فتح فروع تتولى هذه المهمة ، بل هي ملزمة بتأسيس شركة مستقلة لتقديم هذه الخدمة .[1]

وعليه فإنه لا يقع على شركات تحويل الفواتير في الجزائر الإلتزام بأن تجعل من العملية نشاطها الرئيسي لغياب أي نص قانوني يدل على ذلك صراحة أو حتى ضمنيا ، فقط أن تتخذه نشاطا معتادا بصفة رئيسية أو تبعية ،[2]

رغم رغبة المشرع الجزائري إضفاء صفة الخصوصية على نشاط تحويل الفواتير ، إلا أنه بعدم إلزام الشركات الوسيط ممارسة هذا النشاط بصفة رئيسية ومنفردة ، سمح بالتأثير على القدرة التمويلية لهذه الشركات ، حين تستخدم أموالها لتمويل نشاطاتها الأخرى دون منع قانوني ، وكان الأجدر بالمشرع الجزائري تبني توجه المشرع المصري ، من حيث جعل ممارسة تحويل الفواتير نشاطا رئيسيا ومنفردا للشركة الوسيط .

ثانيا :الرقابة والوصاية على نشاط الشركة الوسيط

لقد أخضع المشرع الجزائري نشاط الشركة الوسيط رغم كونها شركة تجارية من حيث لشكل إلى وصاية ورقابة وزارة المالية وذلك حسب المادة 3 من المرسوم 95-311 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة ، ولا يمكن تفسير موقف

[1] – المادة 07 من قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم 162 المتضمن شروط وضوابط ممارسة نشاط التخصيم ، سنة 2007 .

[2] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 203 .

المشرع الجزائري هل يعد خلطا أو أنه موقف متعمد لإضفاء صفة الخصوصية على نشاط الشركة الوسيط .[1]

وهنا يثار التساؤل إذا تولى بنك أو مؤسسة مالية خدمة تحويل الفاتورة فلأي جهة توكل مهمة الوصاية والرقابة ؟ وما هو القانون الذي تخضع إليه هذه الشركة من حيث الإنشاء والحصول على الترخيص والتأهيل ؟ لاسيما وأن إنشاء وتأسيس البنوك والمؤسسات المالية يخضع للحصول على الترخيص من مجلس النقد والقرض بصفته سلطة نقدية .[2]

كما أن البنوك والمؤسسات المالية تخضع لرقابة اللجنة المصرفية والتي تعد سلطة إدارية مستقلة مكلفة بمراقبة مدى إحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية.[3]

ويمكن القول أنه للفصل في هذا الإشكال لابد من تحديد نوع النشاط الممارس من قبل المؤسسة المالية ، فإذا كانت هذه الأخيرة ترغب في مزاولة نشاط تحويل الفواتير فلابد لها من التحصل على التأهيل الواجب من الجهة المختصة أي الوزير المكلف بالمالية ، ولا يتعارض ذلك مع تأهيلها كمؤسسة مالية ، كما أن نوع النشاط الممارس من قبلها ، سواء نشاطا مصرفيا أو تحويل فواتير هو الذي يحدد الجهة المخول لها الرقابة .

وعلى العموم وحتى لا يقع هذا التداخل ، فإن جعل نشاط تحويل الفواتير نشاطا رئيسيا منفردا هو الحل ، أي على المؤسسات المالية تأسيس شركة مستقلة لتقديم هذه الخدمة .

ثالثا: تحويل الفاتورة تمويلا حقيقيا وليس مجرد تقديم خدمات

لا تقتصر مهمة شركة تحويل الفاتورة إلى تقديم خدمات للمنتمين ، بل تمتع بصفة المؤسسة المالية ، وذلك بدخول عنصر التمويل في الإعتبار ، ويشترط أن يكون هذا التمويل بصفة ثابتة ومعتادة .

---

[1] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 67

[2] – أنظر المادة 62 من الأمر 10-04 السالف الذكر.

[3] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص67

وهذا ما جعل المشرع الجزائري يعتبر نشاط تحويل الفاتورة من النشاطات المقننة ، وخص الشركات المعنية بها لإلتزامات خاصة تضمنتها المادة 6 من المرسوم 95-331 السالف ذكرها لاسيما الحد الأدنى من الأصول الصافية الفعلية والقابلة للتحقيق والمخصصة لعمليات تحويل الفاتورة .[1]

الفرع الثاني :تمييز الشركة الوسيط عن ما يشابهها من مؤسسات

يتجلى الطابع الخاص لشركات تحويل الفاتورة في الجزائر ، كونها تمارس عملية التمويل كعنصر أساسي ، رغم أن ذلك يعد من اختصاص البنوك والمؤسسات المالية لذا وجب تمييزها عليها ، إضافة إلى تمييزها على باقي الشركات التجارية .[2]

أولا :التمييز بين شركات تحويل الفاتورة عن البنوك والمؤسسات المالية

على الرغم من أنه يجوز للبنوك والمؤسسات المالية تقديم خدمة تحويل الفاتورة ، أين لا يوجد نص في التشريع الجزائري يحول بينها وبين القيام بهذه الخدمة ، لاسيما وأن معظم الدول تتخذ من نشاط تحويل الفاتورة كخدمة مصرفية تتولاه البنوك والمؤسسات المالية بصفة أساسية ، إلا أنه بالرجوع إلى النصوص القانونية التي تنظم النشاط المصرفي وتلك التي تنظم عقد تحويل الفاتورة نجد إختلافات عديدة ، قد تحول دون إمكانية تولي البنوك والمؤسسات المالية لهذه الخدمة .

ويمكن أن نعرض منها :

- خضوع البنوك والمؤسسات المالية في إنشائها وسيرها لقانون النقد والقرض (الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المعدلل والمتمم بالأمر 10-04 المؤرخ في

[1] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 203

[2] – نفس المرجع ، ص 206

26 أوت 2010 المتعلق بالنقد والقرض) ، على خلاف الشركة الوسيط التي تخضع في شروط تأسيسها إلى المرسوم التنفيذي 95-331 .[1]

- تؤسس البنوك والمؤسسات المالية في شكل شركة مساهمة وذلك حسب المادة 83 من قانون النقد والقرض ، بينما الشركة الوسيط وحسب ما سبق توضيحه فيمكن أن تتخذ شكل شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة .
- يمنح الترخيص لفتح بنك أو مؤسسة مالية من قبل مجلس النقد والقرض .[2] أما الشركة الوسيط فتتولاه وزارة المالية .
- لا يسري على المؤسسات المالية والبنوك رغم اتخاذها شكل شركة مساهمة ، الحد الأدنى من رأس المال المحدد في مواد القانون التجاري سواء لجأت علنيا للإدخار أو لم تلجأ ، بل ضبطه المشرع في نظام خاص ، فبالنسبة للبنوك فالحد الأدنى لرأسمالها 2.500.000.000دج ، والمؤسسات المالية 500.000.000 دج ،[3] ومرد ذلك رغبة المشرع في حماية المودعين ، وإستغلال رأسمال لتغطية بعض العمليات المفاجئة والخسائر الممكنة أثناء ممارسة النشاط ، إلا أن المشرع لم يدرج نصا مماثلا بالنسبة للشركة محولة الفاتورة بل أبقاها على الحد الأدنى المدرج في القانون التجاري الجزائري .[4]

وكان الأجدر بالمشرع الجزائري تحديد الحد الأدنى لرأسمال الشركة الوسيط ،حتى تتمكن من القيام بالمهام التمويلية التي أنشأت من أجلها .

- يرتكز عمل البنوك والمؤسسات المالية على ثلاث نشاطات أساسية وهي :
  - جمع الودائع من الجمهور .
  - منح القروض .

---

[1] – بن عشي آمال ، عقد تحويل الفاتورة كآلية لتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 540 .

[2] – أنظر المادة 82 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض .

[3] – أنظر المادة 02 من النظام 04-01 المؤرخ في 04 مارس 2004، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر ، ج ر عدد 27 ، صادرة في 28 أبريل 2004 .

[4] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 209 .

- وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل .

كما للبنوك ممارسة عمليات أخرى تعد ثانوية من بينها : عمليات الصرف ، عمليات على الذهب والمعادن الثمينة والقطع المعدنية الثمينة ، توظيف القيم المنقولة ... ، وتحتكر البنوك والمؤسسات المالية النشاط المصرفي الذي يحظر على باقي الأعوان الاقتصاديين حسب المادة 70 من قانون النقد والقرض ، وعلى خلاف ذلك فشركات تحويل الفاتورة لا نجد مجالا لاحتكار نشاطها ، لعدم وحود نص مماثل . [1]

- تخضع البنوك والمؤسسات المالية لرقابة اللجنة المصرفية ، والتي تتجلى مهمتها في مراقبة مدى إحترامها للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها وتسهر على احترام قواعد سير المهنة ،[2] بينما شركة تحويل الفاتورة فتخضع لرقابة وزارة المالية .
- تتولى البنوك والمؤسسات المالية العمليات المصرفية ، بما في ذلك منح القروض الذي يعد نشاطا مشابها لنشاط الشركة الوسيط التي تتولى ضمان تمويل الحقوق المحولة من المنتمي إلى الشركة .

وعلى العموم فإن نشاط تحويل الفاتورة الذي تتولاه الشركة الوسيط هو نشاط تمويلي محض لعمليات تحويل الفاتورة ، مما يجعلها تلجأ إلى البنوك لإمتلاكها السيولة الكافية لمساعدتها على تمويل نشاطها .[3]

ثانيا :التمييز بين الشركة الوسيط عن الشركات التجارية الأخرى

تختلف شركات تحويل الفاتورة عن غيرها من الشركات الأخرى في :

- تعد شركة تجارية :بحسب شكلها (شركة مساهمة ، شركة تضامن ، شركة ذات مسؤولية محدودة ، شركة توصية بسيطة ...) ، وبحسب موضوعها (إحتراف الأعمال

[1] – ماديو ليلى ، المرجع السابق، ص 213 .

[2] – أنظر المادة 105 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض

[3] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 220 .

التجارية)[1]، وتكتسب الشركة التجارية صفة التاجر بمجرد قيدها بالسجل التجاري بموجب عقد رسمي محرر أمام الموثق ، فشركة تحويل الفاتورة هي شركة تجارية حسب شكلها (شركة مساهمة ، شركة مسؤولية محدودة) ، إلا أن موضوعها ونشاطها المعتاد هو عملية تحويل الفواتير.

- تتعرض الشركة التجارية في حالة توقفها على وفاء ديونها أو تخلفها عن أداء تعهداتها تجاه الغير إلى جزاء الإفلاس ، إلا أن شركة تحويل الفاتورة ورغم كونها شركة تجارية ،فإن خضوعها لرقابة وزارة المالية ، وتطبيقها للقواعد المتعلقة بالمحافظة على الأصول الصافية المخصصة لعمليات تحويل الفاتورة ، تستبعد فرضية خضوعها لأحكام الإفلاس ، فالأحكام الوقائية تحول دون إفلاسها .[2]

[1] – أنظر المواد 2 و3 من القانون التجاري .

[2] – ماديو ليلى ، المرجع السابق، ص 222

المبحث الثاني: آليات عمل الشركة الوسيط

حتى تتمكن الشركة الوسيط من تحقيق الأهداف المرجوة من إنشائها ، لابد أن تكون لها آليات عمل واضحة تتعلق بالعقود المبرمة من قبلها، وهيكل تنظيمي جيد ، ونظام معلوماتي يتوافق ومهامها داخليا ودوليا .

وسنتناول في هذا المبحث دور الشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة أين سنتطرق للمراحل التي يمر بها العقد وكذا الخدمات المقدمة من قبل الوسيط لمنتميه ، ثم إلى تنظيم وهيكلة هذه الشركة ، وعلاقاتها ببعضها في إطار التجارة الدولية ،

المطلب الأول : دور الشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة

يعرف عقد تحويل الفاتورة على أنه عقد بمقتضاه تحل شركة متخصصة محل زبونها ، عندما تسدد له فورا المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد ، وتتكفل بعدم التسديد وذلك مقابل أجر ، كما يعرف على أنه مجموعة حلول عامة لتسيير المدينين ، حيث يتم تحويل الفواتير إلى مؤسسة متخصصة التي تقوم بالإدارة ، المراقبة ، التمويل ، وتغطية خطر عدم التسديد .[1]

من خلال التعريفين السابقين ، يتضح أن عقد تحويل الفاتورة هو جملة من المهام والخدمات التي تتولاه الشركة الوسيط ، والتي تعد العنصر الفاعل في هذا العقد ، وسنتناول في هذا المطلب تلك الخطوات والمراحل المتبعة في العقد ، ثم نحدد نوع الخدمات التي تؤديها الشركة الوسيط من خلال هذا العقد .

الفرع الأول : المراحل المتبعة من الشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة

تتبع شركة تحويل الفاتورة إستراتيجية معينة وتكتيكا خاصا ، ومهارات فنية في عالم التفاوض ، وتستخدم كوادر حقيقية وذلك لتحقيق أهدافها في إطار النزاهة والشرف ،

[1] – بن طلحة صليحة ، معوشي بوعلام، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق ، الملتقى الدولي حول : سياسات التمويل وأثرها على الإقتصاديات والمؤسسات – دراسة حالة الجزائر والدول النامية– ، بسكرة أيام 21–22 نوفمبر 2006 ، ص 4 .

بإتباع جدول أعمال معين ، ومراحل محددة لتحويل الفواتير بعد اختيار عملائها ، حتى تتمكن من تحصيل الحق .[1]

وتتلخص مراحل العقد التي تتبعها الشركة الوسيط في الخطوات التالية :

أولا – مرحلة التفاوض

إن عملية إختيار الشركة الوسيط لعملائها ، هي من أهم مراحل العقد بالنسبة لها ، وتمر هذه المرحلة بالخطوات التالية :

1– عرض الفواتير من المنتمي :

وهي دعوة من المنتمي للشركة الوسيط لإجراء التفاوض ثم التعاقد ، أين يعرض جميع فواتيره الخاصة بحقوقه لدى مدينيه على أساس مبدأ الجماعية على الوسيط ، سواء الديون التي يضمن سهولة تحصيلها ، أو تلك الديون الضعيفة التي تواجه عملية تحصيلها صعوبات ، أين يقدمها على حد سواء دون أن يختار منها ، وذلك حفاظا على مبدأ توازن الحقوق على إختلاف ظروف تحصيلها ، لاسيما حق الشركة الوسيط في عمولة التحصيل.[2]

إلا أن مبدأ الجماعية لا يفرض على الشركة الوسيط قبول كافة الفواتير والسندات المقدمة إليها ، فلها الحق في قبول أو رفض واحدة أو أكثر من هذه الفواتير ،[3] ولم ينظم المشرع الجزائري مبدأ الجماعية ، حيث ترك للأطراف حرية الاتفاق على كيفية تقديم الفواتير في العقود المبرمة بينهما .

كما يجب على المنتمي تقديم هذه الفواتير ضمن بيانات واضحة ومفهومة لا يكتنفها غموض ، حتى تتمكن الشركة الوسيط في البحث فيها .

[1] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 80.

[2] –محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 98 .

[3] –مصطفى تركي حومد الجوراني ، آثار عقد الفاكتورينغ (عقد شراء الديون التجارية) في التشريعين الأردني والعراقي "دراسة مقارنة"، رسالة لمتطلبات الحصول على الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، آب 2015 ، ص 62

2-البحث والتحري :

للشركة الوسيط الحق في اختيار عملائها ، ولا يتسنى لها ذلك ، إلا بإجراء تحريات وتحقيقات عن المنتمي الذي عرض عليها فواتيره للتحصيل . كما لها التحري على المدين المراد تحصيل الديون في مواجهته .

وتقوم تحقيقات الشركة الوسيط على معايير معدة مسبقا في مواجهة المنتمي ، وأخرى في مواجهة المدين .

فلابد أن يتمتع المنتمي محول الفواتير ، بسلامة الهيكل الإداري والمالي لمؤسسته ، ويمكن التأكد من ذلك من خلال فحص الميزانية للسنوات السابقة .[1]

كما تلجأ الشركة الوسيط إلى التعرف على طبيعة منتجات المنتمي ومدى حاجة السوق إليها ، ومدى رغبة القائمين على المؤسسة على التوسع والنمو ، للتأكد من مدى قدرتها على ذلك .

كما يدخل في تحريات الشركة الوسيط ، الأوضاع المالية للمدين المراد تحصيل الدين في مواجهته ، وكذا سمعته التجارية ، وذلك لتقدير نسبة المخاطر التي على أساسها تقدر نسبة عمولة التحصيل .[2]

ثانيا : قبول الفواتير وتحويل ملكية الحقوق

بعد دراسة الوسيط للفواتير المقدمة ، والقيام بالتحريات والتحقيقات اللازمة في مواجهة المنتمي ومدينيه ، تقوم الشركة الوسيط بإنتقاء الفواتير المقبولة ، وذلك بناء على النقاط التالية:

- يكون القبول والإنتقاء على أساس الإعتبار الشخصي ، أي المدين ، لا على أساس الفاتورة.
- يجوز للشركة الوسيط تعديل القبول بإنقاصه أو إلغائه ، دون أن يكون لها الحق بزيادته ، ما لم تعلم المنتمي بذلك صراحة حتى يسري ذلك في حقه .[3]

---

[1] – هشام فضلي ، عقد شراء الحقوق التجارية ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، مصر ،1997، ص 135

[2] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص ص 82-84.

[3] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 122

– يكون القبول في حدود الإعتماد الممنوح بشأن كل مدين ، ويجب أن تكون الفواتير مساوية لقيمة الإعتماد دون تجاوزه .

وتتجلى أهمية القبول ،في أن تخضع الفواتير المقبولة للتسديد أو التحصيل والضمان ، أما الفواتير غير المقبولة فلا تؤخذ إلا على سبيل التحصيل .[1]

وبقبول الشركة الوسيط للفواتير ، تم إنتقال الحقوق لصالح الوسيط ، وذلك من خلال تنازل المنتمي عليها ، وبذلك تتحصل الشركة الوسيط على حقوق ملكية فعلية تتيح لها التقدم إلى تحصيل الفواتير المتنازل عنها عند تاريخ الإستحقاق .

وعادة ما تحدد الشركة الوسيط مسبقا عقد تحويل الفاتورة في نموذج خاص يقدم لكل طالب للتعاقد ، وفي الغالب ما يقبل هذا الأخير بالعقد لحاجته الماسة إلى الإعتمادات والمساعدات المالية ، حتى لا يتعرض مركزه المالي للعجز أو النقص ،لكن ذلك لا يعني إنعدام رضا المنتمي فهو موجود ولكن مفروض عليه .[2]

ثالثا : دفع قيمة الفواتير والحصول على عمولة

ولا يتسنى دفع قيمة الفواتير للمنتمي ، وكذا قيمة العمولة لصالح الشركة الوسيط ، إلا بفتح حساب جاري للمنتمي لدى الوسيط ، أين يقوم هذا الأخير بقيد المدفوعات في جدول الدائنية من الحساب ، وقيد الفوائد في جدول المديونية .[3]

وحصول المنتمي على قيمة الديون المثبتة في الفواتير المحولة، يجسد الهدف الرئيسي لنظام تحويل الفاتورة ، والذي من أجله يلجأ المنتمي إلى إبرام هذا العقد .

ويكون حصول المنتمي على المبلغ ، إما فور توقيع العقد ، أو في موعد آخر يتفق عليه الطرفين ، قبل أو عند استحقاق الدين ، بصرف النظر على تحصيله من عدمه .[4]

---

[1] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 87

[2] –مخالدي عبد القادر ، عقد تحويل الفاتورة ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، المجلد 06 ، العدد 01(2020) ، ص 174 .

[3] – نوفل سمايلي ، فضيلة بوطورة ،مقترح إدراج الفاكتورينغ ضمن الخدمات الإقراضية للبنوك التجارية لمساعدة المؤسسات الجزائرية المصدرة ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية ، جامعة باتنة 1 ، المجلد 19 ، العدد 13 ، ديسمبر 2018 ، ص 91 .

[4] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 350 .

كما يتم وبالموازاة مع تسديد قيمة الفاتورة من قبل الوسيط ، حصوله على عمولة ، سواء كانت عمولة خدمات أو عمولة تمويل ، فعمولة الخدمات تكون نظير الخدمات الإدارية التي تقدمها الشركة الوسيط ، كمسك حسابات الزبائن ، الحصول على المعلومات ، مراقبة التأخر في الدفع ... ، وعمولة التمويل أو ما يطلق عليها بعمولة التعجيل فيقصد بها الفوائد التي يستحقها الوسيط نظير تعجيله الوفاء بقيمة الحقوق .[1]

وتتحدد قيمة العمولة ، استنادا إلى مبلغ الفاتورة الإجمالي بكل الرسوم والمصاريف ، بالإضافة إلى الفوائد ، وذلك استنادا إلى حجم المخاطر التي تتعرض لها الشركة الوسيط ، وكذا الخدمات المقدمة ، ويتم اقتطاعها عن طريق القيد في الحساب الجاري المفتوح باسم المنتمي لدى الشركة الوسيط .[2]

رابعا : إخطار المدين بتحويل الديون :

تنص المادة 543 مكرر 15 من القانون التجاري على : " يجب أن يبلغ المدين فورا بنقل حقوق الديون التجارية إلى الوسيط بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل إستيلام ." وما يلاحظ من النص أن المشرع الجزائري لم يحدد الجهة التي يقع على عاتقها إخطار المدين ، سواءا الدائن أي المنتمي أم الشركة الوسيط المحول لها الحقوق ، إلا أنه أوجب أن يكون الإخطار فور تحويل الحقوق ، وذلك لصلة المدين المباشرة بالدين المحول .[3]

ولم تحدد شكلية معينة أو إجراءات خاصة لعملية إخطار المدين ، والذي يتولاه عادة الشركة الوسيط ، ففي فرنسا مثلا يتخذ شكل إشعار يحدد فيه بيانات الفواتير المحولة بصورة واضحة ، والجهة المحولة إليها أي الوسيط بدقة .[4]

كما أن المشرع لم يشترط أن يكون التبليغ عن طريق محضر قضائي ، بل وتسهيلا لإجراءات الإخطار ، إكتفى بأن يكون هذا التبليغ برسالة موصى عليها مع وصل إستيلام ، وهذا حسب المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري والسالف ذكرها .

---

[1] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 114 .

[2] –مخالدي عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 175 .

[3] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 89

[4] -Pierre jude, technique et pratique du factoring,centre de librairie et d'editions techniques , paris ,1984, p22 .

خامسا : تحصيل الحقوق

استنادا للفواتير المحولة من المنتمي إلى الشركة الوسيط ، حسب الاتفاق المبرم بينهما وبناءا على المعلومات والبيانات المقدمة من المنتمي ، والتحريات والتحقيقات التي قامت بها الشركة الوسيط ، وعند حلول أجل الاستحقاق المحدد في الفواتير محل التحويل ، تقوم الشركة الوسيط بتحصيل قيمة الفواتير.[1]

حيث يكون للشركة الوسيط حق الرجوع المباشر على المدين ، بإسمها ولحسابها ، لأنها أصبحت مالكة لتلك الديون بموجب عقد تحويل الفاتورة .

ولها الرجوع على المدين بالطرق الودية ، مع إمكانية منحه مهلا جديدة للوفاء ، متى طلب ذلك بسبب مواجهته صعوبات مالية ، ويتعين في هذه الحالة على الشركة الوسيط ، إعلام الدائن الأصلي حتى لا تتأثر علاقتهما .

كما تنتقل للشركة الوسيط كافة الدعاوى التي كانت تخص الدائن الأصلي أي المنتمي والمتعلقة بالدين المحول بموجب الفواتير محل عقد تحويل الفاتورة ، كما له الإحتجاج بجميع الدفوع المخولة للمدين الأصلي .[2]

الفرع الثاني : الخدمات التي تقدمها الشركة الوسيط

يمكن تلخيص الخدمات التي تقدمها الشركة الوسيط ، من خلال عمليات العرض العام التي تقدمها لزبائنها إلى الخدمات التالية: تسيير محفظة أوراق الزبائن ، التأمين ضد مخاطر عدم التسديد ، خدمات مالية تمويلية، و خدمات متعلقة بالتجارة الخارجية، وهذا ما سنتعرض إليه من خلال النقاط التالية :

أولا : تسيير محفظة أوراق الزبائن

وتتمثل هذه الخدمة والتي تتولاها الشركة الوسيط، في تسيير حساب الزبائن والقيام بجملة من العمليات الوظيفية الضرورية لفعالية خدماته[1]،ويمكن تلخيصها فيما يلي:

[1] –مخالدي عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 178

[2] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 282 .

- إدارة العمليات المحاسبية للزبون ، وتحديد حركة أرصدة حسابه المفتوح ، حيث تقوم بـ: تسجيل الفواتير وقيمتها عند وصولها ، تجميع عدة فواتير لمنتمي واحد في سند واحد إن أمكن ذلك ، تسجيل القيم المحصلة .
- متابعة الفواتير ، من خلال إعداد كشف يومي عام ومفصل يضمن التسديدات المحصلة وكذا الديون المتبقية .
- القيام بالمهام التجارية وبجميع الإجراءات التي تستوجب الاتصالات والمراسلات ، لاسيما تلك المتعلقة بآجال الإستحقاق .
- مسك محاسبة كل زبون منتمي .
- تبرير العمليات الخاصة بالزبائن المشكوك فيهم إن وجدت .
- مراسلة المنتمين وإعلامهم بكشوف حساباتهم من تحصيل ، وكذا الإقتطاعات المتعلقة بالعمولات والأجر .[2]

ثانيا : التأمين ضد مخاطر عدم التسديد

ويقصد بالتأمين ضد المخاطر بتقنية تأمين القرض أو ضمان الحقوق المحولة ، أو مايسمى بضمان النهاية الحسنة ، أين تتحمل الشركة الوسيط عدم وفاء المدين بالفواتير المعجل قيمتها لصالح المنتمي دون الرجوع عليه .[3]

فالإحاطة بوضعية المدينين المالية تساعد على التقليل من هذه المخاطر ، وقبول الشركة الوسيط بالفواتير المحولة وتحصيلها .

فيستطيع المنتمي تحديد المركز المالي لمدينه وكذا أسلوب تعامل هذا الأخير مع دائنيه ، وذلك نظرا للعلاقة التجارية التي تربطهما ، وهو ملزم بمساعدة الشركة الوسيط

[1] –بن طلحة صليحة ، معوشي بوعلام، المرجع السابق ، ص 3 .

[2] – نوفل سمايلي ، المرجع السابق ، ص 96

[3] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 77

والتعاون معها ، بتسليمها جميع الوثائق والمستندات اللازمة لتحقيق عقد الفاتورة المبرم بينهما .[1]

حيث يقوم المنتمي بإبلاغ الشركة الوسيط عن وضعية مدينيه المالية ، عن طريق تقرير مفصل على ملائمة كل زبون لتحديد الحد الأقصى الذي لا يمكن تجاوزه عند إقراضه ، وذلك لمساعدتها على تأمين مخاطر عدم التسديد من قبل مدينيه .

كما تقوم الشركة الوسيط بدراسة تشمل جميع زبائن المنتمي ،وفي كثير من الحالات تتولى عملية إختيار الزبائن التي يمكن للمنتمي التعامل معهم ، وهم الذين يقبلون بمواصلة التعامل مع المنتمي وذلك بعد إعلامهم بإستعمال عقد تحويل الفاتورة في مواجهتهم ، وكل ذلك لتفادي الوقوع في زبائن غير قادرين على الدفع .[2]

ولبيانات المنتمي أهمية كبرى في عقد تحويل الفاتورة ،وقبول الشركة الوسيط للفواتير المحولة ،وذلك لأن مخاطر هذا العقد هي مخاطر المشتري لا مخاطر البائع ، وعلى ضوئها يتحدد مدى إمكانية قيام الوسيط بعملية الإئتمان أو الإكتفاء بتحصيل الحقوق دون شرائها .[3]

وتتجلى هذه الخدمة أي التأمين ضد مخاطر عدم التسديد ، في قيام الشركة الوسيط بتغطية مستحقات المنتمي ، رغم حلول أجل الإستحقاق ، وعدم سداد المدين لما في ذمته من دين ، أين تتحمل الشركة الوسيط تبعات عدم الوفاء في حدود القرض المقدم، دون الرجوع على المنتمي مهما كان السبب سواء إعسار المدين أو عقبة قانونية أو إدارية حالت دون الوفاء .[4]

[1] – مخالدي عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 177

[2] – بن طلحة صليحة ، معوشي بوعلام ، المرجع السابق ، ص 4 .

[3] محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 110

[4] –نوفل سمايلي ،فضيلة بوطورة ، المرجع السابق ، ص 96 .

ثالثا : خدمات مالية تمويلية

من أهم الخدمات التي تقدمها الشركة الوسيط ، هي التمويل المالي للمنتمي ، وذلك بتسبيق قيمة الحقوق التي ضمنت تغطيتها ، هذا ما لم يكن عقد تحويل الفاتورة مرتبطا بأجل الإستحقاق .

وعادة ما تتولى الشركة الوسيط وفي ظرف 48 ساعة من وضع المنتمي لفواتيره وقبولها لها ، بوضع جزء أو كل قيمة الحقوق تحت تصرف المنتمي ، على ألا يفرض هذا التسبيق عليه ، وإنما هو ميزة ممنوحة له يمكنه إستعمالها في أي وقت في حدود العقد .[1]

وخدمة التمويل هي خدمة تمنح للمنتمي ، مقابل تخليه جزئيا أو كليا على حقوقه تجاه مدينيه لصالح الوسيط بسعر تفاوض يدفع مسبقا .

ويمكن أن تصل نسبة التسبيق إلى 90 % من الحقوق ، دون أن يكون هناك سقف محدد في القيمة ، ولا ضمانات إضافية ، وذلك حتى يتحصل المنتمي على أموال تمكنه من متابعة نشاطه التجاري.[2]

رابعا : خدمات متعلقة بالتجارة الخارجية

إضافة الخدمات المذكورة سابقا والتي تقدمها الشركة الوسيط ، فلهذه الشركات خدمات أخرى على صعيد التجارة الخارجية ، يمكن تلخيصها في النقاط التالية :

- تقديم المعلومات عن الأسواق الخارجية، أسعارها والأوقات المناسبة لعمليات التصدير وأوضاع المنافسة العالمية ... ، وذلك من خلال شبكتها وكذا بالتعاون مع وسطاء آخرين في دول أخرى .

[1] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 71

[2] – بن طلحة صليحة ، معوشي بوعلام ، المرجع السابق ، ص 04 .

- القيام بالإجراءات الجمركية .
- إعفاء التاجر من المتاعب المالية لنشاط التصدير ، خاصة تحصيل الثمن من المشترين في الدول الأخرى ، بحيث يتفرغ لإدارة مؤسسته .[1]

المطلب الثاني : تنظيم الشركة الوسيط

تخضع ممارسة الشركة الوسيط لمهامها ، إضافة إلى الشروط التي سبق التطرق إليها في المبحث السابق ، إلى إطار هيكلي وأساس تمويلي ومعلوماتي ، يساعد الشركة على تقديم خدماتها لعملائها ، سواء كانت هذه الخدمات على الصعيدين الداخلي أو في إطار التجارة الدولية ، التي يلعب فيها الوسيط دورا هاما ، مما اقتضى وجود تنظيم خاص للوسطاء في الإطار الدولي ضمن سلاسل وشبكات .

وسنتعرض في هذا المطلب إلى تقنيات تسيير الشركة الوسيط من هيكلة وتمويل ونظام معلوماتي ، ثم سنتعرض للتنظيم الدولي للشركة الوسيط والذي يتميز بتكتلات وتجمعات فرضها إتساع عمليات التمويل عن طريق عقود تحويل الفاتورة .

الفرع الأول : تقنيات تسيير الشركة الوسيط

تطرقنا سابقا للخدمات التي تقدمها الشركة الوسيط سواء مالية أو غير مالية ، أصلية أو تبعية، من تسيير للحقوق وتمويل وتغطية ، وتحصيل ، وكذا تقديم المعلومات والإستشارات مما أوجب على هذا النوع من الشركات هيكلة خاصة تتماشى وتقديم الخدمات المرجوة منها، إضافة إلى آلية تمويلية ونظام معلومات يساعد هذه الشركة على الإستمرار ، وتحقيق أهدافها الربحية من خلال ممارسة هذا النوع من النشاط .

[1] محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص ص 78-79 .

أولا: هيكلة شركة تحويل الفاتورة

تتشابه الخدمات التي تقدمها الشركة الوسيط مع الخدمات التي تقدمها البنوك ، من توفير التمويل اللازم للعملاء ، مع ضمان مخاطر عدم السداد عن طريق الحماية الإئتمانية للعميل، التحصيل ومتابعة إدارة شؤون العميل [1] ، مما أوجب توافر هيكل إداري ومصالح داخلية تشابه هيكلة البنوك ، وهي :

1- مصلحة القرض :

وتتولى هذه المصلحة فحص طلبات تحويل الفواتير المقدمة من قبل المنتمين ، أين يتم على مستواها قبول أو رفض هذه الطلبات ، وتقوم هذه المصلحة بالمهام التالية :

- البحث عن المعلومات حول العملاء .
- دراسة نوعية المنتجات أو الخدمات محل الفواتير المراد تحصيل حقوقها .
- متابعة القروض الممنوحة للمنتمين .
- تجميع معلومات العملاء ضمن ملفات خاصة لكل عميل ومسكها .[2]

ومصلحة القرض لدى الشركة الوسيط هي مصلحة مشابهة لمصلحة القرض لدى البنوك والمؤسسات المالية ، إلا أن عملية التحليل والدراسة التي تقوم بها المصلحتين مختلفة أين تركز المصلحة المصرفية على المركز المالي لعملائها ، على خلاف مصلحة القرض لدى الشركة الوسيط التي تركز على الحقوق المحولة وقابليتها للتحصيل أكثر من تركيزها على الوضع المالي للمنتمي .[3]

[1] –نوفل سمايلي ، فضيلة بوطورة ،المرجع السابق ، ص 95 .

[2] –ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 224.

[3] - Pierre jude, Op.cit, p80.

2- مصلحة رقابة الفواتير :

إستنادا إلى عقد تحويل الفاتورة يقوم المنتمي بتقديم مجموعة فواتيره إلى الشركة الوسيط مقيدة في جدول مبين فيه قائمة المشترين ، وتاريخ الإستحقاق، وتاريخ إرسال البضائع ، وكذا قيمة وتواريخ إستحقاق الأوراق التجارية المسحوبة [1].

وتتولى مصلحة الفواتير رقابة ما قدمه المنتمي من جداول وقوائم ، وخصوصا فواتير مراد تحصيلها ، لاسيما تحديد آجال الإستحقاق وتنظيمها .

فالشركة الوسيط هي شركة براغماتية هدفها تحقيق الربح ، فتتم عملية مراقبة الفواتير بشكل جيد لضمان شراء حقوق في أحسن ظروف تحصيلية .[2]

وتتولى هذه المصلحة مراسلة المنتمي ، وتقديم وصل الإستيلام مشار فيه إلى الفواتير المقبولة وتلك المرفوضة .

3- مصلحة المحاسبة :

وتتولى هذه المصلحة مسك محاسبة : المنتمين ، المدينين ، الشركة الوسيط .

وتكون محاسبة المنتمي ببطاقة ممسوكة بطريقة الحساب الجاري ، تسجل فيها عمليات التحصيل ، الوفاء ، العمولات والفوائد ، مع مهمة إرسال إستمارة معلومات عن الحساب بصفة دورية لكل منتمي .

وإستمارة المعلومات أو كشف الحساب المرسل للمنتمي عادة ما يضم المعلومات التالية: الرصيد الدائن ،قيمة الفواتير المشتراة ، لجنة تحويل الفواتير ، الفوائد ، أوامر الدفع ، وكذا الرسم على القيمة المضافة .[1]

[1] -مخالدي عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 178 .

[2] - Pierre jude, Op.cit, p113.

أما بالنسبة للمدينين ، فتكون هذه المحاسبة متعلقة آساسا بالفواتير وتاريخ إستحقاقها ، والتأخيرات المحتملة ...

كما تتولى هذه المصلحة العمليات المحاسبية بالنسبة للشركة الوسيط ، أين تسجل كل العمليات الداخلية ، والتأثيرات الجانبية لكل عملية منجزة .[2]

4- مصلحة العلاقات :

وتتولى هذه المصلحة ، نشاطات البحث عن العملاء ، وإبرام العقود معهم ، كما تقوم بالتعريف بالشركة من خلال تنظيم المحاضرات وكذا الإشهار ، كما تتولى تمثيل الشركة الوسيط سواء بالسوق الوطنية أو الدولية .

5- مصلحة التحصيل والمنازعات :

تتولى هذه المصلحة إتخاذ الإجراءات التي من شأنها تحصيل الحقوق التي لم يتم وفاؤها في تاريخ الإستحقاق ، بما في ذلك التحصيل القضائي إذا إستلزم الأمر ذلك .

كما تقوم بتسوية النزاعات التي قد تطرأ بين الوسيط ومنتميه ، وكذا تتولى مهمة تقديم الإستشارات القانونية للمنتمين .[3]

6-مصلحة الإحصائيات :

وتقوم بعملية الإحصاء الخاصة بالمؤسسات المنتمية ، وذلك بناء على طلب هذه الأخيرة .

ثانيا : آلية تمويل الشركة

تؤدي الشركة الوسيط دورا مهما في مجال التمويل ، مما يجعلها في حاجة دائمة لتنمية رأسمالها ، بما يتماشى ومهامها التمويلية .

---

[1] - Ibid, p90.

[2] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص ص 225،226.

[3] – ماديو ليلى ، المرجع السابق، ص 228.

ويمكن تمويل الشركة الوسيط بالنظر إلى النظام المتبع سواء كمؤسسة مالية أو مؤسسة خاصة تتولى هذه المهمة على النحو التالي :

1- عن طريق التمويل الذاتي :

وذلك مباشرة من السوق النقدية ، لاسيما عرض أسهمها للإكتتاب العام خاصة وأن القانون الجزائري ، حسب ما سبق توضيحه ، قد سمح أن تتخذ الشركة الوسيط كشكل قانوني شركة مساهمة مع إمكانية لجوئها العلني للإدخار ، وعرض أسهمها للإكتتاب العام .[1]

2- عن طريق تسهيلات بنكية :

وتتجسد هذه الطريقة التمويلية في الأنظمة التي تتولى فيها المؤسسات المالية مهمة تحويل الفاتورة ، حسب ما سبق شرحه ، لاسيما النظام الفرنسي ، أين تقوم البنوك التي تتبعها شركة تحويل الفاتورة بتقديم تسهيلات تتجسد أساسا في :

- تمكينها من سحب على المكشوف بسيط ومحض .
- على شكل خصم تجاري ، متى ملكت الشركة سندات قابلة للتحويل في محفظة الأوراق المالية ، على أن تصدر هذه الأوراق من قبل المورد وليس من قبل نفسها ، بما أنها أصبحت مالكة للحق المحول .
- كما قد تمنح البنوك تسبيقات مباشرة لشركة تحويل الفاتورة ، كما هو معمول به في الولايات المتحدة الأمريكية . [2]

[1] – أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي 95-331 السالف الذكر.

[2] –ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص ص ،231-232 .

ثالثا : نظام المعلومات

يجب أن يتلاءم نظام المعلومات في شركات تحويل الفاتورة مع تطور منتجاتها وهيكل زبائنها ، لذا يتوجب عليها :

- إختيار البرنامج الآلي الذي يتماشى والتسيير الجيد لحسابات الزبائن وعملية التمويل .
- الإحتفاظ أو تطوير النظام المحاسبي الذي تعتمده البنوك في عملياتها المصرفية الكلاسيكية مثل : المحاسبة ، البيانات القانونية والتمويلية .
- تطوير الحلول والوسائل وذلك بإستخدام برنامج آلي غير مصرفي ،يتماشى ومهام شركة تحويل الفاتورة .
- إستخدام برنامج آلي مدمج يركز على تسيير حسابات المشترين مع إيجاد وظائف قريبة من وظائفهم .[1]

الفرع الثاني : التنظيم الدولي لشركة تحويل الفاتورة

عرف عقد تحويل الفاتوررة في الولايات المتحدة الأمريكية ، ثم أنشئت بعد ذلك شركات متخصصة في تطبيق نظام الفاكتورينغ في الدول الأوروبية ، وأول ظهور رسمي فكان في فرنسا وذلك سنة 1965 ، وأخذ عددها ينمو ويتضاعف ، سواء على الصعيد الداخلي في الدولة ، أو على الصعيد الدولي والتجارة العالمية ، أين تم توقيع إتفاقية دولية لتوحيد القواعد القانونية والتنظيمية لعمليات الفاكتورينغ الدولية ألا وهي إتفاقية أوتاوا في 21 ماي 1988 .[2]

وتلعب شركات تحويل الفاتورة دورا هاما على المستوى الدولي وتمويل التجارة الدولية ، ونادرا ما تمارس نشاطها بصفة مباشرة وبعقد مباشر مع منتمي أجنبي ، بل لابد

[1] –بن طلحة صليحة ، معوشي بوعلام ، المرجع السابق ، ص 8 .

[2] – نوفل سمايلي ، فضيلة بوطورة ، المرجع السابق ، ص 87 .

من تدخل شركات مراسلة أجنبية ضمن بلد المنتمي، أو اللجوء لما يسمى بسلاسل وشبكات شركات تحويل الفاتورة ، وسنتطرق لكل منهما على حدا .

أولا : سلاسل الوسطاء

ويقصد بها إتفاق بين مجموعة من شركات تحويل الفاتورة للتجمع بصفة حصرية أو غير حصرية فيما بينها ، وأن تعهد لبعضها البعض بصفة متبادلة عملياتها على موردي دولها.[1]

وقد تكون السلاسل الدولية لشركات تحويل الفاتورة سلاسل مفتوحة أو مغلقة ، فالسلاسل المفتوحة هي التي تسمح بإنضمام أعضاء جدد ، وقد يكون للدولة الواحدة أكثر من مراسل ، ولهذا النوع من السلاسل أن تضع معايير معينة لابد من توافرها للإنضمام للسلسلة كرأسمال معين ، أما السلاسل المغلقة فهي لا تقبل أعضاء جدد ، ولا تملك إلا مراسلا واحدا في كل دولة يتولى عملية معالجة المسائل المحلية للشركات العضوة في نفس السلسلة .

وعلى الصعيد الدولي هناك سلسلتان تعدان الأهم:

1- **FACTORS CHAIN INTERNATIONAL (FCI)** : وهي سلسلة مفتوحة تأسست سنة 1968 ، تسمح بإنضمام جميع الشركات المتخصصة في تحويل الفاتورة بشرط ألا يقل رأسمالها على مليون دولار ، وأن تكون شركة ناجحة ذات سمعة جيدة .
وقد جاء في تقديم الموقع الإلكتروني الخاص بهذه السلسلة على أنها : الهيئة التمثيلية العالمية لتخصيم وتمويل المستحقات التجارية المحلية والدولية المفتوحة. غير حصرية تأسست كجمعية عالمية غير ربحية . مع ما يقرب من 400 شركة

[1] – ماديو ليلى ،المرجع السابق ، ص 243.

عضو في أكثر من 90 دولة ،تمثل معاملات الأعضاء فيها ما يقرب من 60٪ من حجم التخصيم المراسل الدولي في العالم.

وقد إفتتحت خطي عمل جديدين أحدهما إسلامي سمي بـ: Islamic International Factoring. .

تقدم ثلاثة مجالات رئيسية من الأنشطة:

- تدعم شبكة الأعمال أنشطة تحصيل الديون عبر الحدود التي يتعاون أعضاؤها من خلالها كعوامل تصدير واستيراد .
- تشجع وتطور أفضل الممارسات في كل من التحصيل المحلي والدولي ومنتجات تمويل الحساب المفتوح ذات الصلة .
- تعزز الصناعة وتدافع عنها مع أصحاب المصلحة وصانعي السياسات في جميع أنحاء العالم .[1]

وتلتزم أي شركة تلتحق بهذه السلسلة ، توقيع إتفاق مع الشركات العضوة ، يشترط فيه إحترامها للقواعد المطبقة على عملية تحويل الفاتورة الدولية والتبادل الإلكتروني للبيانات وكذا تسوية النزاعات عن طريق التحكيم .

2- **INTERNATIONAL FACTORS GROUP (IFG)** : وهي سلسلة تأسست سنة 1963 ، أنشأت بتأسيس شركات وطنية تشكل مع بعضها البعض منظمة خاصة ، تعالج عملياتها الدولية لبعضها البعض . [2]

وقد جاء في تقديم هذه السلسلة على أنها سلسلة تأسست في سنة 1963 وتضم الآن أكثر من 150 عضوًا في 60 دولة حول العالم. على أنها هيئة للتخصيم والتمويل التجاري. وهي ترتكز على المعلومات المتعلقة بالصناعة والتنمية ،

[1] – الموقع الرسمي الإلكتروني لـ FCI: https://fci.nl/en/about-fci ، تاريخ الإطلاع : 2022/05/09 ، الساعة 21.00 .

[2] –ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 245 .

والاتصالات وتطوير الأعمال ، مهمتها تسهيل التجارة عبر الحدود من خلال تشغيل نظام IF Exchange.

العضوية مفتوحة لجميع الناشطين في السوق في مجال الصناعة ، بما في ذلك مزودي الخدمة الذين يمكنهم الانضمام كجهات راعية.

تتمتع بحضور محلي رغم كونها سلسلة دولية من خلال فروعها الإقليمية في آسيا وأوروبا الوسطى والشرقية والشرق الأوسط وأفريقيا وأمريكا اللاتينية.

تهدف إلى إنشاء هيئة تمثيلية دولية للتخصيم والتمويل التجاري في كل من الأسواق الناشئة والقائمة في جميع أنحاء العالم.

تسهل العمليات التجارية الدولية وتوفر التعليم وتبادل المعرفة وأفضل الممارسات على المستوى الوطني والإقليمي والدولي.

تربط مقدمي الخدمات بالأعضاء وتتواءم مع المنظمات ذات التفكير المماثل لتسهيل الوصول إلى الصناعة على نطاق أوسع.

تربط بين منظميها والحكومات في جميع أنحاء العالم.[1]

ثانيا : شبكات الوسطاء

ويمكن تعريفها على أنها إتفاق بين مجموعة من شركات تحويل الفاتورة منظمة إلى سلسلة من السلاسل المذكورة ، يرتكز على أهداف مشتركة لهذه الشركات ، ولا يكون لها أهلية عالمية ، وسبب ظهورها يعود إلى توسع السلاسل وتنوع منتسبيها مما أدى إلى صعوبة التنسيق بين جميع منتميها ، مما أدى إلى ظهور هذه الشبكات .

ومن أهم هذه الشبكات :

1- **EUROFACTOR NETWORK** : ويرتكز هدف هذه الشبكة على النمو الداخلي في عمليات تحويل الفواتير للمجموعة البنكية "CREDIT LYONNAIS" ، والتي يعد جميع أعضائها منتمين إلى سلسلة "IFG" .

[1] – الموقع الإلكتروني :https://www.sonetjob.com/company/International-Factors-Group?lang=fr، تاريخ الإطلاع :2022/05/09 ، على 22.30

وقد جاء في الموقع الإلكتروني الرسمي لهذه الشبكة على أنها :شبكة تدعم أكثر من 10000 عميل من جميع المستويات في فرنسا والخارج في مجال التخصيم. سواء كان الأمر يتعلق بالتمويل ، أو التقليل من تكاليف إدارة المستحقات التجارية ،فالتخصيم (تحويل الفاتورة) هو وسيلة تمويل فعالة تسمح بالتطور وتحفيز نشاطها.

يمكن لأي شركة حل مشاكلها، من عمليات التحصيل المحلية إلى عمليات التحصيل الدولية.

بالإضافة إلى التمويل ، توفر Eurofactor لعملائها خدمات لتحسين الأداء: دراسة الذمة المالية لمديني الشركة ، تقديم المعلومات التجارية ، والتكفل الكلي أو الجزئي للفواتير ، والضمان ضد مخاطر الإفلاس.[1]

2- **GENERAL ELECTRIC** : وهي أقل نضجا من الشبكة السابقة ، ويعتبر أعضاؤها أعضاء في سلاسل دولية .[2]

وجاء في تقديم الشبكة على أنه: في نهاية عام 1995 من خلال استحواذ شركة General Electric Capital على Banque Sofirec ، اكتشفت نشاطًا تجاريًا جديدًا.يتمثل في إنشاء شبكة عولمة أوروبية حقيقية (شبكة لتحويل الفواتير). بعد فرنسا ، أسس في إيطاليا (Gecfac) ، ثم في ألمانيا (Disko Factoring) ،وقد أنشأت شركة في بريطانيا العظمى (GE Capital Commercial Finance). وغيرها هدفها هو تقديم عرض عالمي لعملائها.

كما يعتبر تنفيذ أنظمة موحدة لجميع شركات المجموعة بالفعل شرطًا أساسيًا لاقتراح عرض عالمي للعملاء الذين يزداد حجمهم كل عام.[3]

---

[1] – الموقع الإلكتروني:https://www.eurofactor.lcl.fr/nous_connaitre/eurofactor-un-acteur-majeur-de-l-affacturage ، تاريخ الإطلاع :2022/05/09 ، على 11.00 .

[2] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 253.

[3] – الموقع الإلكتروني :https://www.lesechos.fr/1998/07/general-electric-capital-cree-un-reseau-europeen-daffacturage-795225 ، تاريخ الإطلاع :2022/05/09 ، على 12.00 .

ويلعب إنضمام الوسطاء إلى سلاسل ، أهمية بالغة على مستوى التجارة الدولية ، حيث يسمح بالحصول على المعلومات الداخلية لكل سوق عن طريق العضو المحلي ، يؤدي إلى تخفيض المخاطر التجارية وتبسيط عمليات تحويل الفاتورة الدولية ...

كما يؤدي إلى سرعة وأمن العمليات الدولية بفضل الهيكلة المشتركة لأعضاء السلسلة.

ويسلتزم عملية تحويل الفاتورة دوليا ، إبرام إتفاقات بين الوسطاء من مختلف الدول ، سواء كانت هذه الشركات منظمة إلى سلسلة واحدة أو سلاسل مختلفة أو حتى مستقلة ، تضم هذه الإتفاقات إلتزاما بالتحويل المتبادل ، كما أنها عادة ما تتضمن اللجوء إلى غرفة التجارة الدولية في حالة وجود صعوبات .[1]

ويعتبر الوسيط سواء بالنسبة للسوق الداخلية أو الدولية ، مصدرا مهما للمعلومات ، فهو ملزم بتقديم إستشارات مالية وإدارية حول السوق الاقتصادية داخليا وخارجيا ، مما يؤدي إلى تفادي التعامل مع الزبائن المعسرين أو المفلسين ، والتشجيع على دخول أسواق إقتصادية جديدة تدر أرباحا إضافية .[2]

ويرتكز الوسطاء ضمن السلاسل والشبكات ، على تبادل المعلومات والبيانات المتعلقة بكل عملية ، حتى تتم عملية التحصيل في أسرع وأحسن الظروف ، ولا يتأتى ذلك إلا بتوفر عنصريين أساسيين :

[1] – ماديو ليلى ، المرجع السابق ، ص 255 .

[2] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 341 .

- إنشاء الوسطاء لقاعدة معطيات بواسطة أنظمة الإعلام الآلي تضم المعلومات الضرورية لكل منتمي وكذا عملائه . مع ملائمة هذا النظام مع قواعد السوق التي تتطور بإستمرار .[1]

تبادل الوسطاء البيانات المتعلقة بمختلف العمليات عن طريق شبكات الإتصال الإلكترونية[2] ، دون الحاجة لإستخدام مستندات ورقية ، والتي قد تبطئ العملية ، وقد تصل حتى إلى تعطيلها .

[1] – بن طلحة صليحة ، معوشي بوعلام ، المرجع السابق ، ص 8

[2] –ماديو ليلى ،المرجع السابق ، ص 269 .

الفصل الثاني

آثار عقد تحويل الفاتورة تجاه الوسيط

يترتب على عقد تحويل الفاتورة إنتقال الحقوق من الدائن الأصلي أي المنتمي إلى الشركة الوسيط ، أين تحل محله في إستيفائها ، وتتلقى عمولة على هذه العملية ، كما تتمتع بحق الرجوع على المدين ، والإحتجاج على الغير وحتى مزاحمتهم في ذلك .

كما قد ينجر على إخلال الوسيط بإلتزاماته العقدية والتي ترتبط أساسا في عقد تحويل الفاتورة بالإئتمان ، وكذا تلك الفواتير المحصلة كوكيل عادي دون شرائها ، ينجر على ذلك مسؤولية الشركة الوسيط .

وسنتطرق في هذا السياق في الفصل الثاني إلى الآليات القانونية لإنتقال الحق وتلك الضمانات المقدمة والمتعلقة بتحويل الحقوق التجارية ومنح الإئتمان ، وما يقابل عملية التحصيل من عقبات في المبحث الأول .

ونخصص المبحث الثاني من هذا الفصل إلى مسؤولية الوسيط في عملية تحويل الفاتورة ، سواءا مسؤولية عقدية ، أو مسؤوليته كوسيط .

المبحث الأول :الآليات القانونية لإنتقال الحق للوسيط

ينتقل الحق المحول من المنتمي إلى الشركة في عقد تحويل الفاتورة ، بما يرد عليه من دفوع وما يلحق به من عيوب ، كما يلتزم المنتمي بمبدأ عدم إضراره برجوع الوسيط على المدين وأن يمتنع على كل ما بشأنه وقوع الضرر برجوعه على مدينه .

ويختلف الأمر في تحويل الفاتورة عن الأوراق التجارية في انتقالها ، فيما يتعلق بالجانب التطهيري ، فالحقوق المنتقلة للوسيط تنتقل بما تتمتع به من ضمانات وتأمينات وبما يرد عليها من دفوع .[1]

وسندرس في هذا المبحث الضمانات المتعلقة بإنتقال الحقوق التجارية ، وكذا آليات منح الإئتمان ومتطلباته ، ثم العقبات التي تواجه الوسيط في تحصيله لهذه الديون سواءا أكانت دفوعا مقدمة من المدين ، أو ما تعلق بالغير من مزاحمة ، وذلك من خلال المطالب الموالية .

المطلب الأول : الضمانات المقدمة لإنتقال الحق

تلجأ المؤسسات الصغيرة والمتوسطة إلى عقد تحويل الفاتورة ، وما يمنحه من مزايا إقتصادية لأطرافه ، لاسيما افتقارها عادة للإدارة المتخصصة في تحصيل الديون ومتابعة المدينين ، مما يدفعها إلى تحويل هذه الديون والمثبتة في فواتيرها إلى الشركة الوسيط وذلك لتحصيلها ، و لضمان انتقال هذه الحقوق ، يقدم المنتمي جملة من

[1] –ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 216

الضمانات والإلتزامات لصالح الشركة الوسيط ، كما يلتزم الوسيط بمنح الإئتمان للمنتمي بعدم المطالب بإسترداد القيمة في حالة فشله في التحصيل .[1]

وسندرس في هذا المطلب الضمانات المتعلقة بالحق محل التحويل، والإئتمان الممنوح لانتقالها .

الفرع الأول : الضمانات المتعلقة بالحق محل التحويل

تنتقل الديون محل عقد تحويل الفاتورة إلى الشركة الوسيط بما تتمتع به من ضمانات وتأمينات لضمان إستيفائها ، وكذلك ما يرد عليها من دفوع ، وما يلحقها من عيوب وذلك تطبيقا لمبدأ حلول مشتري الديون محل بائعها.

كما أنه ليس للشركة الوسيط التي تحل محل المنتمي ، حقوق أكثر من تلك التي كان يتمتع بها الدائن الأصلي ، وتنحصر في حدودها،[2]

وقد نصت المادة 7 من إتفاقية أوتاوا لعام 1988 على مبدأ حلول الشركة الوسيط محل المنتمي وإنتقال ملكية الدين وتوابعه من الدائن الأصلي إلى مشتري الديون .[3]

ولابد هنا من تحديد الدين محل الإنتقال ، ثم التطرق للضمانات التي يقدمها المنتمي لإحالة الدين للوسيط .

[1] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 79 .

[2] – نادر عبد العزيز شافي ،المرجع السابق ، ص 265 .

[3]– تنص المادة 7 من إتفاقية أوتاوا لعام 1988 المتعلقة بتوحيد قواعد شراء الحقوق التجارية على :

article 7 : " dans les seuls rapports entre les parties au contrat d'affacturage , le contrat peut valablement prévoir le transfert , directement ou par un nouvel acte , de tout ou partie des droits du fournisseur provenant de la vente de marchandises , y compris le bénéfice de toute disposition du contrat de vente de marchandises réservant au fournisseur la propriété des marchandises ou lui conférant toutes autre garantie."

أولا :الحق محل التحويل :

ويجب أن ينتقل الحق محل التحويل بصفاته من المنتمي إلى الشركة الوسيط ، كما يجب أن تنتقل توابع الدين المحال .

1 – إنتقال الحق بصفاته :

إن مجرد إبرام عقد تحويل الفاتورة ، يؤدي إلى إنتقال ملكية الحق محل العقد من المنتمي إلى الوسيط دون الحاجة إلى أي إجراء آخر ، فالإخطار المنصوص عليه في المادة 543 مكرر 15 من القانون التجاري ليس بإلزامي لنشأة الحق ، بل لنفاذه في مواجه المدين .

فالحق ينتقل بصفاته ، فإن كان مدنيا أو تجاريا ، إنتقل بصفته هذه إلى الوسيط ، وإن كان منتجا لفوائد ، ينتقل بهذه الصفة إلى الوسيط ، كما أنه إذا كان لسند الدين مدة تقادم محددة ، إنتقلت بها .[1]

كما ينتقل الحق بدفوعه ، أي أنه يجوز للمدين أن يتمسك بنفس الدفوع التي يصح له التمسك بها في مواجهة المنتمي(الدائن الأصلي) ، وذلك في مواجهة الشركة الوسيط ، أي إنعدام الطابع التطهيري للعقد .

وقد تطرقت لذلك المادة 9 من إتفاقية أوتاوا لسنة 1988 السالف ذكرها أين نصت على أن إنتقال ملكية الدين موضوع العقد إلى الشركة الوسيط ، يتم بجميع ما له من تأمينات وما عليه من عيوب .[2]

كما يترتب على إبرام العقد ونقل الحق للوسيط ، إمتناع المنتمي عن المطالبة به تجاه المدين ، ولو لم يصر نافذا في حق المدين (عدم إخطاره حسب المادة 543

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 217

[2] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 268.

مكرر15 من القانون التجاري السابق ذكرها) ، ولو وفى المدين الحسن النية بالدين دون علمه بالحوالة ، فإن الوفاء يكون صحيحا ومبرأ لذمة المدين ، مع بقاء مسؤولية المنتمي قائمة تجاه الوسيط .[1]

2 – إنتقال توابع الدين المحال :

تنتقل توابع الدين بقوة القانون من المنتمي إلى الشركة الوسيط ، ما لم يكن هناك إتفاق بينهما بعدم إنتقال هذه الضمانات أو بعضها ، وعادة ما يحرص الوسيط على توافر إنتقال توابع الدين ، والتي تضمن وفاء المدين بقيمة الدين الأصلي ، فضمانات الحق هي من توابعه ، ومن شأنها أن تؤكده وتقويه .

ويمكن ذكر توابع الحق المحول فيما يلي:

- الحقوق والدعاوى المتصلة بالحق نفسه كحق المطالبة بالتنفيذ .
- إنتقال السند التنفيذي للحق للوسيط، وإعطائه حق استعماله في التنفيذ الجبري .
- إنتقال حق الحصول على الفوائد والأرباح .
- إنتقال ضمانات الحق وهي من أهم التوابع التي يعتمد عليها الوسيط ، وتكون ضمانات عينية كالرهن الرسمي وحق التخصيص والرهن الحيازي وحقوق الإمتياز ، وقد تكون ضمانات شخصية كالكفالة والتضامن وعدم القابلية للإنقسام .[2]

ثانيا :ضمانات المنتمي لإنتقال الحق للوسيط

كما ذكرنا سابقا فإنه لا يجوز للشركة الوسيط الرجوع على المنتمي في حالة إخفاقها في تحصيل الدين ، وعلى هذا الأساس فهي تلزمه بأن يسهل عليها عملية

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 218.

[2] – ميلاط عبد الحفيظ ، نفس المرجع ، ص ص 225–226

التحصيل ، وأن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يضر بالرجوع عن المدين ، وكذا إعلامها بما يعرض رجوعها للخطر .

وعليه يقع على عاتق المنتمي جملة من الإلتزامات والضمانات الواجب تقديمها للشركة الوسيط :

- ضمان المنتمي صحة التصرف القانوني المنشئ للحق محل التحويل .[1] وكذا وجود الحق عند إستحقاقه .
- ضمان عدم إحالة نفس الحق المحال إلى الوسيط لأي جهة أخرى .
- ضمان رجوع الوسيط على المنتمي ، في حالة تقديم المدين لدفوع في مواجهة الوسيط ،متعلقة بتنفيذ العلاقة السابقة التي تربط المدين بالمنتمي ، كإكتشافه لعيوب خفية في الشيء المبيع ، جاز له الدفع بفسخ عقد البيع ، وإنهاء الدين محل الإستيفاء ، فهنا يجوز للشركة الوسيط الرجوع على المنتمي بالضمان .[2]
- الضمان المستمد من إنقضاء الحق ، ودفع المدين بها كالتقادم ، الإبراء من الدين ، المقاصة ،أو أن العقد معلق على شرط فاسخ تحقق لاحقا ، لا يعلم الوسيط به ، وهنا سينقضي العقد بأثر رجعي ، وينقضي معه الحق المحال .[3]
- الضمان المستمد من وجود الحق ، فإذا كان الحق موضوع عقد تحويل الفاتورة غير موجود أصلا ، كان للوسيط حق الرجوع على المنتمي .[4]
- يكون المنتمي مسؤولا عن أفعاله الشخصية والتي من شأنها الإنقاص من الحق المحال أو زواله [1] ، كما ينعقد إلتزام المنتمي بالضمان ، إذا قام بالتصرف في الحق

[1] –نادر عبد الشافي ، المرجع السابق ، ص 286 .

[2] –ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 229 .

[3] – تنص المادة 207 من القانون المدني :" يزول الإلتزام إذا تحقق الشرط الفاسخ ، ويكون الدائن ملزما برد ما أخذه فإذا إستحال الرد بسبب هو مسؤول عنه ، وجب عليه تعويض الضرر ."

[4] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 230 .

صرفا مضرا بالوسيط ، وذلك بعد إبرام العقد وقبل صيرورته نافذا ، كبيعه أو هبته أو أي تصرف آخر.[2]

- وقد تتفق الشركة الوسيط والمنتمي على ضمان إنتقال الحق دون ضمان توابعه ، وذلك وفقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين ، على ألا يسري على الاتفاق على جميع توابع العقد ، كحق الحصول على الفوائد والأقساط والتي تعتبر من مشتملات حوالة الحق حسب المادة 243 من القانون المدني .[3]
- ولهم أن يتفقوا على ألا يضمن المنتمي وجود الحق المحال في حد ذاته ، ويقع هذا غالبا ، إذا ما ساور المنتمي الشك في نسبة الحق الذي يحوله ، ما إذا كان له أو لغيره ، أو غير متأكد من خلو الحق الذي حوله من العيوب .[4]
- كما يجوز للمنتمي والشركة الوسيط الاتفاق على ضمان يسار المدين وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 245 من القانون المدني الجزائري ، أي قابلية الاتفاق على ضمان يسار المدين .[5]

الفرع الثاني : منح الإئتمان في عقد تحويل الفاتورة

إن سبب لجوء المؤسسات الاقتصادية إلى تحصيل حقوقها عن طريق عقد تحويل الفاتورة واللجوء إلى الشركة الوسيط للقيام بذلك ، مرده تعجيل إستيفاء هذه الحقوق

---

[1] – تنص المادة 247 من القانون المدني :" يسأل المحيل عن أفعاله الشخصية ولو كانت الإحالة مجانية أو بغير ضمان "

[2] – عبد الرزاق السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الثالث ، دار إحياء التراث العربي، القاهرة، 1985، ص 500 .

[3]– ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 233 .

[4] – محمد شريف عبد الرحمان ، حوالة الإلتزام في القانون المدني المصري ، الجزء الثاني في أحكام الإلتزام ، جامعة القاهرة ، 1974، ص 203.

[5] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 235

بما تملكه الشركة المذكورة من إمكانيات إدارية ومالية ، تأمن معه المؤسسة (المنتمي) من المخاطر التي تنجر عن عملية التحصيل .

ولمنح الإئتمان يلتزم المنتمي بعرض كافة فواتيره المتعلقة بالدين محل التحصيل على الشركة الوسيط ، التي إذا ما قبلت بتمويل وضمان بعض أو كل الحقوق التجارية فإنها تتولى تعجيل قيمة هذه الحقوق للمنتمي عن طريق تحديد مبلغ الإعتماد الممنوح ، في مقابل إلتزام الشركة الوسيط بضمان عدم الرجوع وتقديم بعض الخدمات الإضافية لمصلحة المنتمي .[1]

لذا سنتطرق أولا إلى التعجيل بدفع قيمة الحقوق ، ثم إلى إلتزامات الشركة الوسيط بضمان عدم الرجوع والخدمات الإضافية .

أولا :التعجيل بدفع قيمة الحقوق

تنص المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري السابق ذكرها على :"...عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام للفاتورة ..." ، أي أن الشركة الوسيط تقوم بالوفاء بقيمة الفواتير المقبولة في حدود الإعتماد الذي تمنحه للمنتمي .[2]

1-الإعتماد الممنوح لكل مدين :

وهو تحديد المبلغ الأقصى من المخاطر التي تقبل الشركة الوسيط تحملها بشأن مدين معين ، وذلك حسب مركزه المالي والمحدد على ضوء المعلومات و التحريات ، مما يؤدي إلى تفاوت الإعتماد من مدين إلى آخر حسب يسره وقدرته المالية .[3]

[1] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ،ص106.

[2] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 121.

[3] –هشام فضلي ، المرجع السابق، ص 66.

وعادة ما تحدد الشركة الوسيط فترة معينة للإعتماد ، كألا يتعدى مثلا مدة الشهر ، وعند إنتهاء المدة يحدد مبلغ الإعتماد الذي تقبل منحه الشركة الوسيط ، وإذا لم يحدد مدة للإعتماد يعد غير محدد المدة لحين تعديله أو إلغائه .[1]

2-إنتقاء الفواتير المقبولة والوفاء بقيمتها :

يقوم الوسيط بإنتقاء الفواتير وذلك بمراجعة الوضعية المالية لزبائن المنتمي ، وما طرأ عليها من تغيرات من شأنها أن تزيد خطر عدم الدفع ، كتعرضه لمشاكل مالية أو صدر حكم بإفلاسه ، مما يؤدي بالوسيط لمراجعة قراراته المستقبلية ، وعلى ضوئها يقوم برفض أو قبول جزء من الفواتير أو قبولها بمجملها .

ويقوم القبول الذي يمنحه الوسيط للمنتمي على أساس الإعتبار الشخصي ، أي يتعلق بالمدين لا الدين المراد تحصيله .[2]

وبعد عملية إنتقاء الفواتير وقبولها من قبل الوسيط ، يتولى المنتمي إرسال قائمة مفصلة مدون عليها إقرار موقع منه بنقل ملكية الحقوق التجارية المقابلة للفواتير المقبولة ، مع طلب الوفاء بقيمتها من قبل الشركة الوسيط ضمن نطاق الإعتماد الممنوح ، ليتولى الوسيط وفاء قيمة الفواتير المقبولة عن طريق القيد في الجانب الدائن من الحساب الجاري المفتوح لديها باسم المنتمي ، على أن يرد القيد على المبلغ كاملا ، أما بالنسبة للعمولة والمصاريف في الجانب المدين .

وبالرجوع إلى المادة 543 مكرر 14 السالف ذكرها، نجد أن المشرع الجزائري ألزم الشركة الوسيط بتمويل المؤسسة دون إنتظار مدة معينة، أي بمجرد حلول الوسيط محل المنتمي وذلك لإستعمالها مصطلح "فورا" بنص المادة المذكورة . [3]

[1] – بن عشي أمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، مرجع سابق ، ص 107.

[2] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 126

[3] – بن عشي أمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، مرجع سابق ، ص 66

ثانيا : إلتزامات الشركة الوسيط بضمان عدم الرجوع والخدمات الإضافية

تلتزم الشركة الوسيط إضافة إلى إلتزامها بالوفاء بقيمة الحقوق ، بعدم الرجوع على المنتمي في حالة عدم تحصيل الحقوق المضمونة ، وهو أهم شرط وضمان يميز عقد تحويل الفاتورة ، وهي أهم خدمة يقدمها الوسيط ، هذا لا يمنع وجود خدمات إضافية يقدمها ضمانا لتنفيذ العقد وهذا ما سنتطرق له تواليا :

1- الإلتزام بضمان عدم الرجوع :

يمكن أن نعرف الضمان على أنه تأمين يلتزم بمقتضاه الوسيط المتعاقد معه بضمان تنفيذ العملية محل الوساطة .[1]

الضمان بعدم الرجوع هو ضمان يقوم به طرف في العلاقة ،على عكس ما هو موجود في الكفالة أو ضمان الإئتمان ، فالشركة الوسيط هي من تمنح الإئتمان وفي نفس الوقت تقوم بضمانه ، فالأصل أن يقوم الضمان لصالح مانح الإئتمان وذلك من مخاطر عدم إسترداده ، لا أن يقوم لصالح متلقي الإئتمان .[2]

يعد مصدر الإلتزام بالضمان في عقد تحويل الفاتورة إتفاقيا لا قانونيا ، فلا يوجد مانع قانوني لإستبعاد هذا الإلتزام ، إلا أن طبيعة العقد تقتضي عدم إستبعاده ، الذي قد يؤدي إلى فقدان العقد لتوازنه ، وذلك بإعتباره جوهر العقد .[3]

الإلتزام بالضمان إلتزام إحتياطي ، ولا يقوم كنشاط مستقل ، بإعتبار أن إلتزام المدين بالوفاء يؤدي إلى إنقضاء إلتزام الشركة الوسيط بالضمان .[4]

[1] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 133.

[2] – بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، مرجع سابق ، ص 109.

[3] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 131.

[4] –هشام فضلي ، المرجع السابق ، ص 98.

ولا يتطلب الإلتزام بالضمان أي نوع من أنواع الشكليات ، سوى إدراجه كتابة ضمن عقد تحويل الفاتورة .[1]

ولم يتطرق المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي لشرط الضمان بعدم الرجوع ببيان محتواه وماهيته ، إلا في بعض الحالات الخاصة كنص المادة 34 وما بعدها من القانون التجاري والمتعلقة بعقد الوكالة بالعمولة للنقل ، لكن دون وجود تنظيم عام لشرط الضمان يمكن الرجوع إليه .[2]

2- إلتزام الوسيط بتقديم خدمات إضافية :

إضافة إلى إلتزامي تعجيل قيمة الحقوق التجارية وضمان عدم الرجوع ، فإن الشركة الوسيط تتحمل خدمات إضافية تدخل في صلب العقد ، ويمكن تلخيصها في : تغطية أخطار السوق ، تقديم المعلومات والإستشارات ، التكلفة الإجمالية لقد تحويل الفاتورة .[3]

أ - تغطية أخطار السوق :

إن تغطية هذا النوع من الأخطار له أثر مباشر على المنتمي ، أين يزيل عقبة من نشاطه في السوق ، والمتمثل في خطر الزبون الذي تتحمله الشركة الوسيط ، وفي ظل غياب نصوص صريحة تحدد هذه الأخطار ، يمكن إستنتاجها من الشركات التي تمارس نشاطا مماثلا على غرار شركات تأمين القرض عند التصدير ،وهي خطر عدم

[1] - محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص134 .

[2] -بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 111.

[3] - نفس المرجع ، ص 115 .

التسديد ، الدفع الناجم على عدم ملاءمة المشتري المتعامل معه أي إفلاسه أو رفضه تسديد الثمن .[1]

ب- تقديم المعلومات والإستشارات :

تتولى الشركة الوسيط إعداد المعلومات الضرورية والوافية عن السوق التجارية ، كإحدى الأدوات الضرورية لإنجاح مختلف الصفقات الاقتصادية ، وهي خدمة تؤديها الشركة للمنتمي ، وذلك بوسائلها المختلفة والمتنوعة ، وأجهزتها ومقوماتها المالية والإدارية والتي تساعدها على الحصول على المعلومات اللازمة ، والقيام بالإحصائيات الضرورية لاسيما تلك المتعلقة بالمبيعات .

ج - التكلفة الإجمالية لعقد تحويل الفاتورة :

تتمثل التكلفة الإجمالية لعقد تحويل الفاتورة في التعويض الخاص بالخدمات المقدمة سواء كانت إدارية ، إستشارية أو محاسبية ، وكذا في التعويض الناجم عن عملية التمويل والمتمثل في الفائدة التي تحسب من الحجم الفعلي للتمويل المقدم من طرف الوسيط للمدة الممتدة من تاريخ تحويل الفاتورة إلى تاريخ إستحقاقها .[2]

المطلب الثاني : عقبات تحصيل الدين بالنسبة للوسيط

إن إنتقال الديون التجارية موضوع عقد تحويل الفاتورة إلى الشركة الوسيط ، بما تتمتع به من ضمانات لإستيفائه ، يكون مقرونا بما يرد على هذا الحق من دفوع يبديها

[1] -الكاهنة أرزيل ، دور آلية تأمين القرض عند التصدير في التجارة الخارجية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص قانون ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، سنة 2009 ، ص 66.

[2] - بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 118.

المدين للتخلص من مطالبة الوسيط به ، هذه الدفوع التي كان له الحق في الإدلاء بها في مواجهة دائنه أي المنتمي ، فللمدين التمسك بها في مواجهة الشركة الوسيط .

ومن جهة قد تصطدم الشركة الوسيط حين قيامها بإستيفائها الديون المحولة لها من المنتمي ، بالغير الذي يدعي أفضليته في إستيفاء الحق من نفس المدين .

وسنتطرق إلى هذين العنصريين ، في الفرع الأول دفوع المدين في مواجهة الشركة الوسيط ، وفي الفرع الثاني مزاحمة الغير للشركة الوسيط في الرجوع على المدين.

الفرع الأول : دفوع المدين في مواجهة الشركة الوسيط

يقوم عقد تحويل الفاتورة على حلول الوسيط محل المنتمي بما لهذا الأخير من حقوق وتوابع ، وعليه فإن للمدين التمسك بالدفوع واقع أو قانون تجاه الشركة الوسيط ، والتي كان له أن يتمسك بها في مواجهة الدائن الأصلي (المنتمي)

فقد يرفض المدين الوفاء بحجج تتعلق بتنفيذ العقد الأصلي ، وقد تكون حججه منصبة على علاقته بالمنتمي .[1]

ويمكن تقسيم الدفوع التي يحتج بها المدين في مواجهة الشركة الوسيط إلى :

- الدفوع المتعلقة بالتصرف القانوني المنشئ للحق .
- الدفوع المتعلقة بعمل لاحق على إنتقال الحق للوسيط .
- الدفوع المتعلقة بعقد تحويل الفاتورة .

[1] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 150 .

أولا : الدفوع المتعلقة بالتصرف القانوني المنشئ للحق

ويقصد بها علاقة الدين الأساسية التي تربط المدين بالدائن الأصلي (المنتمي) ، والتي تولد عليها الحق الذي تمت حوالته للوسيط بمقتضى عقد تحويل الفاتورة.[1]

ويدخل في هذا الإطار ، الدعاوى القضائية المتعلقة بملاحقة الدين ،كالدعوى البوليصية والدعوى المباشرة ، والمرتبطة أساسا بصفة الدائن بغض النظر عن كونه طرفا أصيلا أو أجنبيا ، عند إبرام العقد الأصلي المنشئ للحق محل المطالبة ، فلكل من إنتقل إليه هذا الحق وأصبح دائنا به ، الحق في مباشرة دعوى المطالبة به .[2]

وينتقل الدين من المنتمي إلى الشركة الوسيط مهددا بنفس الدفوع التي كانت تهدده من قبل ، حيث أن إنتقاله لايؤدي إلى تطهيره من العيوب العالقة به ، سواء أدت هذه العيوب إلى إبطال العقد بطلانا مطلقا أو جعلته قابلا للإبطال .[3]

فإذا كان البيع باطلا ، فيجوز للمدين أن يدفع ببطلانه في مواجهة الشركة الوسيط ، والتي إشترت الديون الناشئة على هذا البيع ، فللمدين التمسك بالدفوع التي كان له التمسك بها في مواجهة البائع (الدائن الأصلي أي المنتمي) .[4]

وعليه ، يحق للمدين تقديم كل الدفوع المتعلقة بخطأ المنتمي ، كالإمتناع عن كل ما من شأنه حرمان المشتري من سلطاته على المبيع والإنتفاع به ، والإلتزام بدفع تعرض الغير للمشتري وغيرها.

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 218.

[2] – عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 277.

[3] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 219.

[4] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 286.

كما يحق للمدين الدفع بعدم وجود العقد أصلا ، كأن يصطنع المنتمي فواتير وهمية ضد المدين أو يستعمل طرقا إحتيالية لإيهام الوسيط بصحة عقده ، أين يدفع المدين في هذه الحالة بعدم وجود الحق كليا ، هنا سيعاقب المنتمي بعقوبات جزائية لتصرفه الذي يعد إجراميا.[1]

ثانيا : الدفوع المتعلقة بعمل لاحق على إنتقال الحق للوسيط

وهي تلك الدفوع التي تظهر بعد نشوء الدين الذ أصبح موضوعا لعقد تحويل الفاتورة ، مثل الدفوع المتعلقة بإنقضاء الدين بسبب الإيفاء أو المقاصة ، أو تلك الدفوع المتعلقة بعدم التنفيذ أو فسخ العقد .[2]

1- الدفوع الناشئة عن إيفاء الدين :

ينقضي الدين إذا ما أوفى المدين للمنتمي (الدائن الأصلي) بقيمة الدين الذي في عاتقه ، إذا كان هذا المدين حسن النية ولا علم له بحوالة الحق للشركة الوسيط ، وتم هذا الوفاء قبل حصول التبليغ المنصوص عليه في المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري السابق ذكرها ، أما إذا تم التبليغ بحوالة الحق للشركة الوسيط ، فإن وفاء المدين بالدين للمنتمي لا يبرء ذمته تجاه الوسيط ، ويمكن تبعا لذلك إجباره على الوفاء مرة أخرى للوسيط ، ولا يجوز له الدفع حينها بإيفائه للدين .[3]

2-الدفوع الناشئة عن المقاصة :

لا يجور للمدين الدفع بالمقاصة بعد حلول الوسيط محل الدائن الأصلي ، ولا يجوز له الدفع بإنقضاء الدين موضوع عقد تحويل الفاتورة لديون له في ذمة الدائن

[1] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 151.

[2] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 290.

[3] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 220.

الأصلي (المنتمي) ، وذلك بعد إبرام عقد تحويل الفاتورة ، وإنتقال ملكية الحق للشركة الوسيط .

3-الدفوع الناشئة عن عدم تنفيذ العقد أو فسخه :

وهي الدفوع المتعلقة بعدم تنفيذ الدائن الأصلي لإلتزاماته تجاه المدين ، أين يجوز للمدين الدفع بعدم التنفيذ أو فسخ العقد ، وذلك للحفاظ على توازن العلاقة التعاقدية الأساسية الملزمة للجانبين ، وحرمان المدين من الدفع بها يؤدي إلى إهدار الضمانات الجوهرية للعلاقة التعاقدية الملزمة لطرفي العقد الأساسي .[1]

كما أن الحق ينتقل بعيوبه بما في ذلك العيوب الخفية ،التي تظهر عادة بعد مدة من إستيلام المبيع ، وعليه يمكن للمدين الدفع بها في مواجهة الوسيط ، للإرتباط بين حق المنتمي (الدائن الأصلي) في الثمن ، وحق المدين في فسخه أو إنقاص ثمنه لوجود تلك العيوب.

ولابد أن تكون هذه العيوب مما لايمكن كشفه بالفحص المعتاد المألوف ، أي ألا يكون هذا العيب ظاهرا ، فإذا كان العيب ظاهرا ، ولم يقم المشتري بإثارته ، فيعد سكوته قبولا ضمنيا بذلك ، ولا يجوز له الدفع به .[2]

ثالثا : الدفوع المتعلقة بعقد تحويل الفاتورة

يقصد بهذا النوع تلك الدفوع الناشئة عن عقد تحويل الفاتورة ، والعيوب التي لحقت بهذا العقد ، وبإعتبار أن المدين ليس طرفا في العقد ، فلا يجوز له بحسب الأصل أن يدفع في مواجهة الوسيط بالعيوب أو الشروط المتعلقة بعقد تحويل الفاتورة .[1]

[1] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 295.

[2] –مصطفى تركي حومد الجوراني ،المرجع السابق، ص 128.

ويختلف الأمر بين قابلية العقد للإبطال وبطلان العقد بطلانا مطلقا ، فإذا كان العقد قابلا للإبطال فلا يجوز التمسك به إلا من قبل أطرافه أي من شرع لمصلحته هذا البطلان .[2] أي المنتمي والشركة الوسيط ، أما إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة التمسك بذلك .[3] وبإعتبار أن آثار العقد تنسحب على المدين بإلزامه بالوفاء لصالح الوسيط ، فيعد ذا مصلحة يجوز له الدفع بالبطلان كالبطلان الناشئ عن مخالفة النظام العام والآداب العامة .[4]

الفرع الثاني : مزاحمة الغير للوسيط

قد تتعرض الشركة الوسيط عند الرجوع على المدين لتحصيل الدين موضوع عقد تحويل الفاتورة ، إلى مزاحمة الغير الذي يدعي أفضليته لإستيفاء قيمة الدين من نفس المدين ، حيث يجد أشخاصا آخرين من الغير ، لا تجمعه بهم أي علاقة قانونية سابقة سواء عقد تحويل الفاتورة أو حتى العقد الأصلي محل الحقوق المحولة ، يزاحمونه وينازعونه في نفس الحق .

ويختلف مصدر هذا التزاحم ، فقد يكون ناجما عن طبيعة الحق ذاته وكذا إنتقاله أكثر من مرة ، كما قد يكون راجعا إلى الحماية الخاصة التي يوليها المشرع لبعض الطوائف من الدائنين .

[1] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 223.

[2] – أنظر المادة 99 من القانون المدني الجزائري .

[3] – أنظر المادة 102 من القانون المدني الجزائري .

[4] –ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 224 .

وسنتطرق لكل سبب أو مصدر لمزاحمة الغير على حدا

أولا : التزاحم المرتبط بالحق ذاته

ويتخذ هذا التزاحم المرتبط بالحق عادة حالتين وهما حالة البائع تحت شرط الإحتفاظ بالملكية وحالة المقاول الفرعي ، إذ أن المشرع أقر حماية قانونية لكل منهما ، لكنهما قد يقعا في تزاحم على الحق حين رجوعهم على مدينهم في الوقت الذي يرجع عليه فيه الوسيط بموجب عقد تحويل الفاتورة .[1]

1- مزاحمة الوسيط مع البائع تحت شرط الإحتفاظ بملكية المبيع :

تنص المادة 1/363 من القانون المدني الجزائري على :" إذا كان ثمن المبيع مؤجلا ، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري ، موقوفا على دفع الثمن كله ولو تم تسليم الشيء المبيع " ، أي أنه يجوز في عقد البيع إشتراط إحتفاظ البائع بالملكية (رغم نقل الحيازة) إذا كان الثمن مؤجل الدفع إلى حين قبضه للثمن كله من المشتري .

وفي هذه الحالة ، فالنزاع يقع بين الوسيط الذي إنتقلت إليه ملكية الحق الثابت في الفاتورة ، بموجب عقد تحويل الفاتورة ، والمشتري الثاني الذي إنتقلت إليه ملكية البضاعة المحتفظ بملكيتها من البائع الأول من قبل المنتمي(الذي يمثل المشتري الأول والبائع الثاني)[2] ، فهذا الأخير أي المنتمي قام بالتصرفات القانونية التالية :

- شراء البضاعة من البائع الأول الذي إحتفظ بملكيتها إلى حين قبض ثمنها كاملا .

[1] -محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 163 .

[2] - ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 254.

– بيع هذه البضاعة إلى المشتري الثاني .

– إبرام عقد تحويل فاتورة وإحالة الحق للوسيط ،والمترتب عن التصرف الثاني بالبيع.

وقد إستقر الإجتهاد والفقه الفرنسيان ، على تفضيل البائع المحتفظ بالملكية على الشركة الوسيط ، ويعود تسبيبهم لذلك إستنادا إلى أن هذه الأخيرة أي الوسيط الذي يحل محل الدائن ، لا يكون له من الحقوق أكثر من تلك العائدة لذلك الدائن .[1]

فعلى الشركة الوسيط لتجنب الإصطدام عند رجوعها على المدين بمطالبة البائع الأصلي المستفيد من شرط الإحتفاظ بالملكية ، أن تتأكد عند قيامها بشراء الديون من عدم وجود أي بند لإحتفاظ البائع الأصلي بملكية المبيع .[2]

2– مزاحمة الوسيط مع المقاول من الباطن :

قد يتحصل مقاول على صفقة من رب للعمل ، ويسند هذا العمل لمقاول فرعي ، وبالمقابل يصدر المقاول الأصلي فواتير للعمل المنجز في مواجهة رب العمل ، ثم يقول بنقل هذه الفواتير للوسيط بموجب عقد تحويل فاتورة ، وعند حلول أجل الإستحقاق ومطالبة الشركة الوسيط رب العمل بتسديد ما عليه من ديون ، يصطدم بدفع المدين أن المقاول الفرعي يطالب هو كذلك بحقوقه التي لم يتلقاها من المقاول الأصلي .[3]

وقد أجاز المشرع الجزائري للمقاول الأصلي أن يوكل العمل المنوط إليه لمقاول فرعي حيث تنص المادة 564 من القانون المدني على أنه : " يجوز للمقاول أن يوكل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول فرعي ..."

[1] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 303.

[2] – مصطفى تركي حومد الجوراني ، المرجع السابق ، ص 142.

[3] –محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 170

وفي هذه الحالة يكون التزاحم بين الوسيط والمقاول الفرعي (المقاول من الباطن) ، إذا ماقام المقاول الأصلي بنقل حقوقه لشركة وسيط ، وقد أقر المشرع الفرنسي على أولوية أحقية المقاول الفرعي في إستيفاء حقه على الشركة الوسيط وذلك بواسطة الدعوى المباشرة ، ما لم يكن المقاول الأصلي قد تحصل على كفالة شخصية تضامنية من المقاول الفرعي .[1]

وقد أقر المشرع الجزائري أحقية المقاول الفرعي الرجوع المباشر على رب العمل لإستيفاء حقوقه ، وذلك إستنادا لنص المادة 565 من القانون المدني.[2] أي أنه أقر أولوية مصلحة المقاول الفرعي على مصلحة أي شخص آخر يتنازل له المقاول عن حقه بما في ذلك الشركة الوسيط .

للإشارة هنا ، لابد الأخذ بقاعدة الأسبقية لتفضيل حق المقاول الفرعي عن الشركة الوسيط ، فإذا كان الحق قد إنتقل للشركة الوسيط قبل إبرام عقد المقاولة أصلا ، ويكون الحق قد خرج من ذمة المقاول الأصلي ، وهذا يؤدي إلى عدم ترتيب آثار على تصرفات المنتمي المرتبط بالحق المحول للشركة الوسيط ، هنا يكون للوسيط الأفضلية على المقاول الفرعي .[3]

ثانيا : التزاحم الناجم عن نقل الحق أكثر من مرة

يعود سبب هذا التزاحم ، لقيام المنتمي الدائن الأصلي بنقل حقه قبل المدين إلى أكثر من جهة واحدة .[4]

---

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 264

[2] – تنص المادة 565 من القانون المدني على أنه: " يكون للمقاولين الفرعيين والعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول لتنفيذ العمل ، حق مطالبة رب العمال مباشرة بما يجاوز القدر الذي يكون مدينا به المقاول الأصلي ..."

[3] – مصطفى تركي حومد الجوراني ، المرجع السابق ، ص 146

[4] – هشام فضلي ، المرجع السابق ، ص 229 .

وفي حالة التزاحم بين جهتين تم إحالة الحق لهما ، فتكون المفاضلة على أساس إعلان أو قبول الحوالة من قبل المحال إليه ، لا من تاريخ صدورها ، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 249 من القانون المدني ، حين نص أن الحوالة التي تفضل هي الحوالة التي تصبح نافذة في حق الغير .[1]

ويؤخذ في حالة التزاحم بمبدأ الأسبقية من تاريخ إعلان الحوالة أو حصول القبول من المحال إليه للحوالة ، ويشترط لإعمال الأسبقية :

- حسن نية المحيل والمحال إليه الثاني ، وألا تتجه نيتهما للإضرار بالمحال إليه الأول.
- ألا يكون قد تم الوفاء من المدين إلى الغير ، دون علمه بأفضلية الوسيط في تحصيلها.

وفي حالة ما إذا وفى المدين للغير بسوء نية منه، ورغم علمه بوجود عقد تحويل فاتورة لصالح الشركة الوسيط وإبلاغه به ، فإنه ملزم بالوفاء مرة أخرى للوسيط ، فإذا ما كان حسن النية ، فإن الوسيط يكتفي بمتابعة المحال له غير المفضل .[2]

ثالثا : التزاحم الراجع لحماية المشرع لبعض الدائنين

قد أولى المشرع الجزائري حماية خاصة لبعض الدائنين غير العاديين ، الذين يتمتعون بحقوق محمية بمقتضى القانون ، والذين يجدون أنفسهم في مواجهة شركة تحويل الفاتورة ، التي حول لها الحق من طرف المنتمي .[3]

وسنتطرق إلى نوعين من هؤلاء الدائنين :

---

[1] – تنص المادة 249 من القانون المدني على أنه :"في حالة وقوع خلاف بين عدة حوالات تخص حقا واحدا ، فضلت الحوالة التي تصبح قبل غيرها نافذة في حق الغير." .

[2] – محمودي بشير ، المرجع السابق ، ص 179.

[3] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 243.

1-الدائنين الحاجزين :

تنص المادة 250 من القانون المدني الجزائري على :" إذا حجز من تحت يد المحال عليه قبل نفاذ الحوالة في حق الغير ، كانت الحوالة بالنسبة إلى الحاجز بمثابة حجز آخر .

وفي هذه الحالة إذا وقع حجز آخر بعد أن أصبحت الحوالة نافذة في حق الغير ، فإن الدين يقسم بين الحاجز المتقدم والمحال له والحاجز المتأخر قسمة غرماء ، على أن يؤخذ من حصة الحاجز المتأخر المبلغ الضروري لتكملة قيمة الحوالة لصالح المحال له ."

ويمكن وبناء على النص السابق تمييز ثلاث حالات :

- إذا تم الحجز قبل نفاذ عقد تحويل الفاتورة ، عد هذا العقد بمثابة حجز جديد .
- إذا تم الحجز بعد نفاذ العقد ، كانت أولوية التحصيل للوسيط وحده .
- إذا كان هناك حجزين أحدهما قبل نفاذ العقد والآخر بعده ، فالدين يقسم قسمة غرماء ، مع إنقاص حصة الحاجز الأخير لتكملة قيمة حق الوسيط .[1]

ويفض التزاحم بين الشركة الوسيط والدائن الحاجز من خلال الرجوع إلى أولوية السريان ، فمتى كان عقد تحويل الفاتورة نافذا في مواجهة الغير قبل الحجز فيسري العقد ، وإذا كان العكس أعتبر العقد حجزا جديدا ، يساوي مرتبة الحجز الأول في إستيفاء الدين وتطبق قاعدة قسمة الغرماء .[2]

[1] – نفس المرجع ، ص 243.

[2]– مصطفى تركي حومد الجوراني ، المرجع السابق ، ص 139.

2- الوكيل المتصرف القضائي :

في حالة إبرام عقد تحويل فاتورة بين الشركة الوسيط والمنتمي المتوقف عن الدفع ، فللقاضي سلطة تقدير مدى نفاذ العقد في حق جماعة الدائنين بالنظر إلى حسن أو سوء نية الوسيط .

ويشترط في جميع الحالات لرجوع الشركة الوسيط على المدين لتحصيل الدين ، دون مزاحمة من الوكيل المتصرف القضائي ، أن يتفق العقد مع الأوضاع التي يقررها القانون لصحة التصرفات المبرمة في فترة الريبة.[1]

فإذا ما لم يتوافق العقد مع الأوضاع القانونية ، فإنه لا ينفذ في مواجهة جماعة الدائنين، رغم أن ذلك لا يؤثر على العلاقة بين الوسيط والمدين ، بحيث يمكن إلزامه بالتنفيذ بعد إنتهاء التفليسة .[2]

[1] – أنظر المادة 247 من القانون التجازي الحزائري .

[2] –ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 252.

المبحث الثاني : مسؤولية الوسيط الناجمة عن عقد تحويل الفاتورة

تعتبر الأعمال التي تؤديها شركة تحويل الفاتورة ، أعمال شبيه إلى تلك التي تؤديها البنوك والمؤسسات المالية لاسيما تقديم اعتمادات للمنتمي مقابل تحويله للفواتير إليها وحصولها على ضمانات وتأمينات لهذه الاعتمادات ، كما أنها تقوم بفتح حسابات جارية لعملائها ، وتتولى عملية تحصيل حقوق المنتمي من فواتير ، وعلى هذا الأساس يمكن قياس المسؤولية الناجمة على عقد تحويل الفاتورة بالنسبة للشركة الوسيط على مسؤولية البنوك والمؤسسات المالية في معاملاتها ، مع وجود بعض الفوارق نظرا لخصوصية عقد تحويل الفاتورة كما سبق ذكره .[1]

يعتبر الوسيط عنصرا دخيلا في العلاقة الأصلية ، التي تربط الدائن الأصلي بالمدين ، كما يعد عنصرا أصيلا في علاقة الإئتمان التي تربطه بالمنتمي ، وعلى إختلاف صفته في كل علاقة تحدد طبيعة مسؤوليته .

وسنقوم بدراسة ذلك من الجانبين المذكورين ، الجانب الأول نتطرق فيه للمسؤولية العقدية الإئتمانية للوسيط في المطلب الأول ، والجانب الثاني إلى مسؤوليته العقدية غير الإئتمانية من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول : المسؤولية العقدية الإئتمانية للوسيط

إن العلاقة الرابطة بين المنتمي والوسيط ، هي علاقة أصلية أساسها عقد الإئتمان ، فإخلال أحد أطراف العقد بإلتزاماته التعاقدية ، يرتب المسؤولية العقدية على

[1] – تورية توفيق ، وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية ، رسالة ماجستير، جامعة عين شمس ، القاهرة ، مصر،1987، ص 226.

الطرف المخل ، فمسؤولية الوسيط أساسها عقد الإئتمان الذي يربط الطرفين (الشركة الوسيط والمنتمي) ، فأي مخالفة أو إخلال يرتب مسؤولية الوسيط على ذلك .[1]

وسنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع ، الأول يتعلق بمسؤولية الوسيط عن التعسف في ممارسة حرية الإختيار ، أما الثاني بمسؤوليته عن القيام بمهامه الإستشارية ، والفرع الثالث نخصصه لمسؤوليته عن الأضرار الناجمة عن منح الإعتماد.

الفرع الأول : مسؤولية الوسيط عن التعسف في ممارسة حرية الإختيار

للشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة حق إنتقاء الديون المعروضة عليها من قبل المنتمي ، فتلتزم بشراء الديون التي إختارتها ، وترفض الديون التي ترى صعوبة في تحصيلها ، رغم أن المنتمي ملزم أمام الشركة الوسيط بتقديم كافة الديون المترتبة له في ذمة مدينيه ، وكذا تقديم كافة المعلومات اللازمة بالحالة المالية للمدينين ، وطبيعة الديون وتاريخ إستحقاقها ، وذلك تطبيقا لشرط الشمولية .

لتقوم الشركة الوسيط بدراسة الديون المقدمة في ضوء المعلومات المتوفرة ، بممارسة حقها في إختيار الديون التي تقبل شراءها ، وإعلام المنتمي بقرارها .[2]

لذا فإن أغلب العقود النموذجية التي تعدها شركات تحويل الفاتورة ، تشترط القبول المسبق لكل دين وفاتورة على حدا ، فلها الحرية في دراسة الفواتير المقدمة من قبل المنتمي ، دراسة منفصلة تختار فيه الفواتير التي تقبل تمويلها وضمانها ، أما الديون غير

[1] –ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 270 .

[2] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 255.

المقبولة، فتلتزم بتحصيلها بمقتضى عقد وكالة عادية ، دون أن يترتب على الوسيط أي مسؤولية عن رفض منح الإئتمان عن بعض الفواتير المقدمة من المنتمي .[1]

لكن قد ترفض الشركة الوسيط بعض الفواتير التي يقدمها المنتمي لتحصيلها ، لأسباب واهية وتبريرات غير جدية ، وحجج غير مقبولة ، أو أن تتباطأ في قبول بعضها دون مبرر ، ويعد ذلك تعسفا من الشركة الوسيط في إستعمال حقها في انتقاء الفواتير التي يشملها الضمان.

وقد يظهر التعسف بقيام الشركة الوسيط ، بغلق الحساب الجاري الخاص بالمنتمي بصفة مفاجئة ، رغم أن هذا الحساب يعد لازما لتنفيذ العقد ، فلا يجوز إقفاله إلا بعد التنفيذ الكلي لهذا العقد ، في جميع جوانبه وإلتزاماته المترتبة بين الطرفين ، أو إبطاله أو فسخه.[2]

ويثور التساؤل حول إمكانية إثارة تعسف الشركة الوسيط في إنتقاء بعض الديون ورفض البعض الآخر ، لاسيما وأن هدفها تحقيق الربح من شراء الديون وتفادي الخسارة ، فلا تكون متعسفة إذا رفضت إختيار دين معين تبعا لإرتفاع مخاطر تحصيله والشك في إمكانية إستيفائه .

ويرى بعض الفقهاء أن تعسف الشركة الوسيط ، يكون قائما إذا ما خالفت المعايير التي حددتها هي بنفسها لإنتقاء الديون المقبولة ، كأن ترفض فاتورة لايفوق الخطر فيها المخاطر التي قبلت تحملها في الظروف الطبيعية.[3]

[1] – هشام فضلي ، المرجع السابق ، ص 140 .

[2] – تورية توفيق ، المرجع السابق ، ص 230.

[3] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 259.

ويرى جانب آخر أن حق الشركة الوسيط في قبول أو رفض بعض الديون ، هو ممارسة لحريتها التعاقدية ، ولا تعتبر متعسفة إذا خالفت المعايير المحددة من قبلها ، إلا إذا توفرت فيها نية الإضرار بالمنتمي ، هنا تقوم مسؤوليتها على أساس التعسف .[1]

فمسألة تحديد تعسف الشركة الوسيط من عدمه هي مسألة واقع ، يعود فيه الأمر للسلطة التقديرية للقاضي ، الذي ينظر في توفر شروط التعسف في كل حالة على حدا ، تبعا للظروف والوقائع التي ترتبط بها .[2]

ولا يمكن أن نلزم الشركة الوسيط بقبول جميع الفواتير المعروضة عليها ، وحرمانها من حرية الإختيار وتحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله ، بإعتبارها شركة تجارية هدفها تحقيق الربح ، فمخاطر التحصيل لبعض الفواتير والشك في إمكانية إستيفائها يحول دون تحقيق الهدف ، مما يجعله كافيا لتبرير رفضها من قبل الشركة الوسيط ، حتى ولو خالفت المعايير المعدة من قبلها لقبول تلك الفواتير .

ويطرح النزاع ، إذا ما رفض المدين الوفاء بقيمة الفاتورة عند حلول أجل إستحقاقها ، فيكون للمنتمي الرجوع على الشركة الوسيط ، للمطالبة بمقابل الفواتير التي رفضتها تعسفا ، بإعتباره إخلالا بإلتزامها التعاقدي والمتمثل في الضمان ، حيث يجوز للمنتمي اللجوء للقضاء ، وتقديم طلبه الرامي إلى إلزام الشركة الوسيط بالتنفيذ (التنفيذ بمقابل) لالتزامه التعاقدي بقبول تمويل وضمان فاتورة أو فواتير المنتمي ، أو فتح الحساب الجاري المغلق ، متى لزم لتنفيذ الإلتزام .[3]

[1] –هشام فضلي ، المرجع السابق ، ص 142 .

[2] – نادر عبد العزيز شافي ،المرجع السابق ، ص 260.

[3] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 272.

الفرع الثاني : مسؤولية الوسيط عن الإخلال بمهمته الإستشارية

تعتبر من أهم وظائف الشركة الوسيط ، القيام بعملية التحري عن مديني المنتمي ، وتقديم كافة المعلومات والإستشارات للمنتمي ، والتي تساعده بإتخاذ القرارات المناسبة في تجارته.

وتقوم بناء على الإخلال بهذا الإلتزام جملة من المشاكل القانونية ، التي تترتب عليها مسؤولية الوسيط ، كعدم قيامه بواجب التحري ، الإمتناع عن إعطاء المعلومات للمنتمي ، تقديم معلومات خاطئة يعتمدها المنتمي في تجارته تؤدي إلى إلحاق الضرر به ، وغيرها من الصور.[1]

وقد إختلف الفقه والقضاء حول الطبيعة القانونية لمسؤولية الوسيط تجاه المنتمي عن إخلاله بمهمته الإستشارية ، وهل يمكن إعتبارها مسؤولية عقدية أم تقصيرية ؟

فيرى الفقه والقضاء الفرنسيين ضرورة التفريق بين البنك والوكالات المتخصصة في تقديم المعلومات ، أين تعد مسؤولية البنك مسؤولية تقصيرية ، على خلاف الوكالات المتخصصة التي تعد مسؤوليتها مسؤولية عقدية نظرا لمهمتها المبنية أساسا على تقديم المعلومات.[2]

إن تقديم الإستشارات الفنية تعد من صميم عمل الشركة الوسيط تجاه المنتمي ، لذا فالإلتزام بها هو إلتزام عقدي ، فهي ملزمة بتقديم المعلومات والإستشارات التجارية المتعلقة بالسوق ووضعية الزبائن المالية للعميل والمنتمي ، وإذا أخطأت هذه المعلومات

[1] – نفس المرجع ، ص 273.

[2] - ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 273 .

المقدمة من طرفها أو إمتنعت عن تقديمها ، كانت تحت طائلة المسؤولية العقدية ، عما قد يلحق بالعميل أو المنتمي من أضرار .[1]

ولم ينظم المشرع الجزائري ، أحكام المسؤولية المدنية للوسيط ، لاسيما حين الإخلال بواجبه الإستشاري تجاه المنتمي ، لذا نعود للقواعد العامة والتي تتطلب لقيامها توفر الأركان: الخطأ ، الضرر وعلاقة السببية بينهما .

أولا : الخطأ

لا يمكن تصور عقد تحويل الفاتورة ، دون إلتزام الشركة الوسيط بتقديم المعلومات والإستشارة للمنتمي ، فهو إلتزام جوهري يقوم عليه العقد ، وعدم قيام الشركة الوسيط به يعد إخلالا بإلتزام سابق ، وهذا ما يسمى بالخطأ .[2]

وتلتزم الشركة الوسيط ببذل عناية ، والاخذ بجميع الأسباب للوصول لتقديم النصح والرشد والمعلومات للمنتمي ، دون أن تكون ملزمة بتحقيق نتيجة ، أي أنها لا تضمن المعلومات المحصلة في حد ذاتها ، بل تكتفي بالتحري والبحث للوصول إليها ، وتعود أهمية تحديد إلتزام الشركة الوسيط ببذل عناية أو تحقيق نتيجة ، في كون المنتمي ملزما بإثبات وقوع خطإ من الشركة الوسيط حتى تقوم مسؤوليتها ، فإذا ما سلمنا أنها ملزمة فقط ببذل عناية ، فيكون الخطأ قائما إذا ما أهملت القيام بواجب النصح والإستشارة والتحري بصددها ، أما إذا ما إعتبرنا أن الشركة الوسيط ملزمة بتحقيق نتيجة ، فعدم

[1] – مخالدي عبد القادر ، المرجع السابق، ص 176 .

[2] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 274.

تحقق النتيجة المرجوة (معلومات دقيقة صحيحة)، يعد في حد ذاته خطأ تقوم عليه مسؤوليتها ، وهذا ما تم إستبعاده ، فهي غير ملزمة بتحقيق نتيجة .[1]

ثانيا : الضرر

لا يكفي لقيام مسؤولية الشركة الوسيط العقدية عن الإخلال بتقديم الإستشارة والنصح ، مجرد وقوع الخطأ حسب ما سبق ذكره ، بل لابد أن يكون هذا الخطأ قد سبب ضررا للمنتمي.

وقد يكون هذا الضرر ماديا كما قد يكون معنويا ، فالضرر المادي وهو الغالب ، قد يتخذ عدة صور تؤدي إلى نتيجة واحدة وهي إلحاق الخسارة بالمشروع التجاري للمنتمي ، كما قد يؤدي لضياع فرصة أرباح محتملة للمنتمي ، كأن تتأخر الشركة الوسيط في تقديم معلومات ضرورية كان من شأنها تجنيب المنتمي ضياع هذه الفرصة .

تبقى السلطة التقديرية للقاض في تحديد وقوع الضرر وتقديره ، سواء كان الضرر واقعا أو محتمل الوقوع .[2]

ثالثا : العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

غالبة ما تكون العلاقة السببية بين الخطأ والضرر لعدم تقديم الإستشارة ، علاقة غير مباشرة ، وذلك لتدخل عناصر أجنبية ليس للوسيط يد بها .[3]

ولقيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ، لابد من توافر عنصرين أساسيين هما :

[1] – أحمد بركات مصطفى ، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والإستشارات المصرفية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2006، ص 179.

[2] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 277.

[3] – أحمد بركات مصطفى ، المرجع السابق ، ص 220.

- أن تكون للمعلومات والإستشارات التي قدمتها الشركة الوسيط للمنتمي دورا حاسما وفعالا في تحديد قرارات المنتمي .
- إثبات أن هذه المعلومات هي السبب في الضرر الواقع للمنتمي .

فعلى المنتمي أن يثبت أمام القضاء الذي له السلطة التقديرية ، في تحديد علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، أن يثبت خطأ المعلومات المقدمة من الشركة الوسيط ، وأن هذه المعلومات كان لها دورا حاسما في إتخاذه للقرار ، بأن نفذ بدقة توجيهات الوسيط ، وأن هذه المعلومات هي السبب في وقوع ضرر أصاب المنتمي .[1]

الفرع الثالث : المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن منح الإعتماد

على خلاف البنوك والمؤسسات المالية ، فلا يقتصر دور الشركة الوسيط على إعطاء الإعتماد فقط للمنتمي ، بل يتعداه إلى إمكانية مراقبة استخدامه من طرف المنتمي مراقبة دائمة ومستمرة .[2]

عادة ما يكون منح الإعتماد من الشركة الوسيط ، مربوط بفترة زمنية محددة أسبوع ، شهر ، ثلاثة أشهر ، ويكون للشركة الوسيط بعد إنتهاء هذه المدة تجديد الإعتماد أو تعديله أو حتى فسخه ، وهذا بالنظر إلى التحريات التي تقوم بها ، سيما تلك المتعلقة بمعاملات المنتمي.[3]

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 278.

[2] –تورية توفيق ، المرجع السابق ، ص 229.

[3] – هشام فضلي ، المرجع السابق ، ص 65.

قد ينجم على منح الإعتماد عدة مخاطر مردها ، الإعتبارات الشخصية والمالية للمنتمي ، الإعتبارات الشخصية هي مدى إحترامه لتعهداته وكيفية تنفيذها ، والإعتبارات المالية تتمثل في المركز المالي للمنتمي ومدى إستقراره وقدرته الإنتاجية .[1]

ولقيام مسؤولية الوسيط عن الأضرار الناجمة عن منح الإعتماد، لابد من توفر أركانه:

أولا : الخطأ

تلتزم الشركة الوسيط بعدة واجبات حين قيامها بفتح إعتماد لصالح المنتمي ، أو تنفيذه أو إنهائه ، وذلك بمراقبة مشروعية إستعمال هذا الإعتماد من قبل المنتمي ، بفتح حساب جاري له لدى دفاتر الشركة الوسيط ، فقبولها لفواتير لعمليات غير مشروعة من المنتمي دون التأكد من مشروعيتها ، يؤدي إلى مساءلتها .[2]

ولا يسأل الوسيط عن علاقة المديونية الأصلية التي تربط المنتمي بالمدين ، فلا تنقل إليه إلا الحقوق والدفوع المتعلقة بصفة الدائن دون صفة المتعاقد ، التي لا يكون مسؤولا عن الأضرار المتعلقة بها .[3]

ويمكن حصر أهم صور الخطأ المرتبط بمنح الإعتماد في :

- فتح الإعتماد للمنتمي دون تحر .
- فتح إعتماد لا يتناسب وقدرة المشروع وإمكانياته ، وإرتباطه بشروط قاسية كإرتفاع نسبة الفائدة المقررة للوسيط .

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 279.

[2] –تورية توفيق ، المرجع السابق ، ص 230 .

[3] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 281 .

- عدم قيام الشركة الوسيط بمراقبة إستعمال الإعتماد من قبل المنتمي ، كلجوئه لأساليب إحتيالية والغش إضرارا بجماعة الدائنين .
- إنهاء الوسيط تعسفيا لإلتزامه بمنح الإئتمان ، قبل نهاية مدة العقد .

ثانيا : الضرر

على الغير الذي يدعي خطأ الشركة الوسيط في منحها للإئتمان للمنتمي ، أو مراقبته أو إنهائه ،أن يثبت الضرر الذي لحق به جراء ذلك وذلك في مواجهة الوسيط ، ولعل أهم هذه الأضرار هي تلك اللاحقة بمجموعة الدائنين والناجمة عن إستعمال المنتمي لأساليب غير مشروعة للحصول على الإئتمان ، ولا تترتب مسؤولية الوسيط إلا إذا ثبت تواطؤه ، أو تقصيره في التحري عن الوضعية المالية للمنتمي حين منح الإعتماد ، وخلق جو من الإئتمان الزائف فيما يخص مشروع المنتمي سببه خطأ الوسيط في منحه له ، و تكون مسؤولية الوسيط تضامنية مع المنتمي في هذه الحالة .[1]

وقد يصيب الضرر المنتمي نفسه ، ويكون ذلك في حالة الغلق أو الإنهاء المفاجئ للإعتماد من قبل الشركة الوسيط ، فعلى المنتمي إثبات تعسف الوسيط في هذا الإجراء .

ثالثا: علاقة السببية

كما يجب على المتضرر إثبات أن الضرر اللاحق به ، مرتبط أساسا بخطأ الوسيط ، ولولا ذلك الخطأ ما كان الضرر ليتحقق ، فإذا ما كان الضرر اللاحق به مرده الخطأ الشخصي للمنتمي لا خطأ الوسيط ، أو أن المركز المالي للمنتمي لم يتأثر بهذا الإعتماد المفتوح ، فهنا لا تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر الواقع للغير .

[1] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق، ص 284 .

ويمكن للوسيط التخلص من المسؤولية متى أثبت خطأ المنتمي أو غشه ، بإعطاء معلومات غير صحيحة عن مركزه المالي ، أو أخفى معلومات من شأنها التأثير على الوسيط في منح الإعتماد ، أو قام بتصرفات غير مشروعة إضرار بالغير .[1]

المطلب الثاني : مسؤولية الوسيط كوكيل عادي

تحتفظ الشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة بحقها بإنتقاء الديون ، التي يلتزم المنتمي بعرضها عليها ، أين تقوم بشراء الديون التي تختارها ، وترفض الديون التي ترى هناك صعوبة في تحصيلها ، أو أن تضع معايير معينة تقوم بإنتقاء وإختيار الديون على ضوئها ، كالمعيار الجغرافي ، أي تحصيل الديون الداخلية دون الخارجية ، أو معيار نوعي كإختيار الدين المتعلق بنشاط معين أو سلعة معينة .[2]

ويجب أن يكون إختيار الديون قرارا سريا بين الشركة الوسيط والمنتمي ، مراعاة لحسن النية في التعامل ، وعدم إنطوائه على نية الإضرار بالدائن أو مدينيه .[3]

وقد ترفض الشركة الوسيط شراء بعض الديون ، لكنها تقبل تحصيلها لفائدة المنتمي مقابل حصولها على عمولة ، دون أن تحل محل المنتمي بل تبقى الديون بإسمه ويبقى دور الوسيط نيابيا في تحصيل الديون ، وفق شروط وعناصر وآثار عقد الوكالة .[4]

وسنتطرق إلى تصرفات الشركة الوسيط بصفتها وكيل في الفرع الأول، ثم إلى أركان مسؤولية الوسيط بهذه الصفة في الفرع الثاني.

---

[1] – نفس المرجع ، ص 285 .

[2] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 258 .

[3] – نادر عبد العزيز شافي ، نفس المرجع ، ص 261 .

[4] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 286.

الفرع الأول : تصرفات الشركة الوسيط بصفتها وكيلا

إستنادا إلى عقد تحويل الفاتورة ، يقوم المنتمي بتقديم جميع فواتيره بناءا على شرط الجماعية للشركة الوسيط ، غير أن الفواتير المقدمة قد لا تقبل كلها من قبل الشركة الوسيط ، وترفض التي يظهر جليا عدم فائدتها أو الجدوى من تحصيلها ، أو تلك التي لا تتوافر فيها الشروط المتفق عليها في العقد المبرم بينها وبين المنتمي ، غير أنها قد تقبل تحصيلها ، ولكن ليس بصفتها وسيطا ، بل كوكيل ، ولا يتم قيد قيمتها في الحساب المفتوح بينهما إلا بعد تحصيل مبالغها ، فهي لا تدفع قيمتها له ولاتتحمل خطر عدم الوفاء بها أو تحصيلها ، بإعتبارها تعمل باسم ولحساب المنتمي وليس لحسابها الخاص .

كما قد تقوم الشركة الوسيط بقبول بعض الفواتير وتدفع قيمتها وتقيد في الحساب بشرط تحصيلها ، وإن فشلت في ذلك تعيدها إليه مقابل إعادة القيمة ، فيظل هنا خطر التحصيل على عاتق المنتمي .[1]

فبرفض الشركة الوسيط شراء بعض الديون ، لكن قبول تحصيلها لفائدة المنتمي مقابل عمولة التحصيل ، ويقتصر دور الوسيط على إنابة الدائن في تحصيلها ، وتسري على هذا التصرف أحكام عقد الوكالة .

فالوكالة هنا هي ذلك العقد الذي بموجبه يتقيد الوكيل بحدود التعليمات والطرق التي يحددها الموكل لتحصيل الحقوق الثابتة في الفواتير (الفواتير المرفوضة) ، حيث يكون الوفاء باسم الموكل وليس باسم الوكيل ، ويلتزم الوكيل بأن يعلم موكله بما وصل إليه بموجب الوكالة وفي حالة تخلف المدين عن الوفاء بقيمة الفواتير ، فيجب على

[1] – مخالدي عبد القادر ، المرجع السابق ، ص178.

الوكيل إخطار الموكل بذلك ، ويجوز للوكيل أي الشركة الوسيط ملاحقة المدين إستنادا للوكالة ، كما للمنتمي الموكل عزل وكيله متى أراد الرجوع عن الوكالة .[1]

وبإعتبار أن طرفا عقد تحويل الفاتورة تاجرين ، وأن الدين المراد تحصيله هو دين تجاري ، ثابت في الفواتير المقدمة من المنتمي للشركة الوسيط ، فنكون أمام أعمال تجارية تسري عليها أحكام الوكالة التجارية ، فالشركة الوسيط تنوب عن المنتمي في تحصيل حقوقه التجارية لدى مدينيه .

وتنص المادة 34 من القانون التجاري على : " يعتبر عقد الوكالة التجارية إتفاقية يلتزم بواسطتها الشخص عادة بإعداد وإبرام البيوع أو الشراءات وبوجه عام جميع العمليات التجارية بإسم ولحساب التاجر ، والقيام عند الإقتضاء بعمليات تجارية لحسابه الخاص دون أن يكون مرتبطا بعقد إجارة الخدمات ..." ، فوكالة المنتمي للوسيط هي وكالة خاصة بتحصيل حقوق الدائن أي المنتمي من الشركة الوسيط .

ويمكن تحديد إلتزامات الشركة الوسيط بإعتبارها وكيلا ،بالرجوع على أحكام عقد الوكالة في النصوص التشريعية ويمكن تلخيصها فيما يلي :

- أن تلتزم الشركة الوسيط في تنفيذها لمهمة تحصيل حقوق المنتمي من مدينيه (بواسطة الفواتير غير المقبولة)، بذل عناية الرجل العادي وذلك حسب المادة 576 من القانون المدمي الجزائري .
- أن توافي المنتمي بالمعلومات الضرورية عما وصلت إليه في تنفيذها للوكالة تحصيلا للحقوق ، وأن تقوم بتقديم حساب على ذلك ، حسب المادة 577 من القانون المدني .

[1] – تسنيم إسماعيل عبد الجبار كحلة ،عقد شراء الحقوق التجارية في فلسطين " دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والإدارة العامة ، بير زيت ، سنة 2017 ، ص73

- لا يجوز للشركة الوسيط إستعمال أموال الموكل لاسيما المحصلة منها من قبل مديني المنتمي لصالحها ، فعملها يكون في حدود الوكالة ، ويختلف الأمر عن الديون المشتراة ، وذلك حسب المادة 578 من القانون المدني .
- لا يجوز للشركة الوسيط أن تتجاوز الحدود المرسومة لها ، وبما أن الوكالة موضوعها تحصيل ديون في آجال إستحقاقها ، فسلطة الوكيل يجب ألا تتجاوز نيابة الدائن الأصلي أي المنتمي في تحصيل الدين من المدين عند حلول أجله ، فلا يجوز له مثلا منح أجل إضافي للمدينين ، أو أن يسمح لهم بتسديد الدين على أقساط ، ولا يكون ذلك إلا بإخطار المنتمي ، وموافقته صراحة على ذلك .[1]

وقبول المنتمي الدائن الأصلي قيام الشركة الوسيط بعملية تحصيل حقوقه من مدينيه ، رغم رفضها شراء الفواتير المتعلقة بها ، مرده الخبرة التقنية والإمكانيات المالية والإدارية التي تتوفر عليها الشركة الوسيط ، ومقدرتها التي تفوق مقدرته على تحصيل هذه الديون ، فالنتائج التي يتوصل إليها مع الشركة الوسيط تكون أحسن عادة مما سيصل إليه إذا ما قام بذلك شخصيا.

وتكون الشركة الوسيط مسؤولة عن الضرر الذي قد يصيب المنتمي والناتج عن خطئها في تنفيذ الوكالة ، وتقوم مسؤوليتها عن هذا الخطأ متى توافرت أركانه ، وهذا ما سنتعرض إليه لاحقا .

الفرع الثاني: أركان مسؤولية الوسيط كوكيل

لقيام مسؤولية الشركة الوسيط ، لابد من توافر الأركان الثلاثة للمسؤولية : الخطأ ، الضرر ، علاقة السببية بينهما .

[1] –ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 287

أولا : الخطأ

يتمثل خطأ الوكيل في الإخلال بالواجبات والإلتزامات ، التي يفترض عليه القيام بها أثناء تنفيذه للوكالة ، سواء بتجاوز الحدود الممنوحة له ، أو التعسف في تنفيذها إضرارا بالمنتمي ، كألا يقوم بالمطالبة بهذه الحقوق تجاه المدينين رغم حلول أجل الإستحقاق .[1]

وتترتب المسؤولية المباشرة على الشركة الوسيط في حالة تقصيرها في المطالبة بدين المنتمي في الآجال المحددة لذلك ، ويتسبب هذا التقصير في ضرر يلحق بالمنتمي ، قد يؤدي إلى إختلال المركز المالي له ،فتخاذل الشركة الوسيط في تحصيل الديون رغم حلول أجلها ، قد يجعل من الأمر صعبا أو حتى مستحيلا ، حتى ولو تولى المنتمي مباشرة أمر التحصيل بنفسه لاحقا.

وقد يكون عدم قيام الشركة الوسيط بالتحصيل ، سببا في إنقاص الضمان العام للمنتمي في حالة إعلان إفلاس مدينه، أو توقفه عن الدفع ، أين يدخل الموكل أي المنتمي في جماعة الدائنين سواءا عاديين أو ممتازين ، قد يفوقونه في المرتبة ، مما يجعله في وضعية صعبة لتحصيل ديونه ، هذه الوضعية ومزاحمة الدائنين ما كان ليقع فيها لولا خطأ الشركة الوسيط بعدم تحصيل الدين في آجاله .[2]

ولا يقتصر دور الشركة الوسيط في عملية تحصيل الديون ، بصفتها وكيلا ، على التحصيل فقط ، بل يتعداه إلى إخطار المنتمي بالمعلومات الضرورية عما وصلت إليه عملية تحصيل الديون، وأن تقوم بتقديم حساب على ذلك ، حسب المادة 577 من القانون المدني السالف توضيحها ، كأن يصدر حكم بإفلاس المدين قبل حلول أجل

[1] – تورية توفيق ، المرجع السابق ، ص 234.

[2] – ميلاط عبد الحفيظ المرجع السابق ، ص 288.

الدين ، فعلى الوكيل أن يخطر الموكل بالوضعية الخطيرة التي وضع فيها ، حيث يصبح دينه حال الاجل رغم كون هذه الديون غير مستحقة بعد .[1] وتقوم مسؤولية الشركة الوسيط إذا لم تقم بإلتزامها بتقديم المعلومات الضرورية في وقتها ، ويعد ذلك خطأ منها قد يسبب ضررا للمنتمي .

كما تلتزم الشركة الوسيط القيام بجميع الإجراءات القانونية التي من شأنها حماية حقوق المنتمي ، بما في ذلك رفع الدعاوى والمطالبة برد الأموال ، وتقديم الوثائق والسندات لكل من له صفة في ذلك لاسيما الوكيل المتصرف القضائي في حالة الحكم بإفلاس المدين ، ويعتبر أي تخلف من الشركة الوسيط في ذلك خطأ يرتب المسؤولية .[2]

وعلى العموم فعلى الوسيط بذل العناية اللازمة بصفته وكيلا، في تحصيل حقوق المنتمي في ذمة مدينيه ، والمحددة في الفواتير محل رفض الوسيط شراءها وقبول تحصيلها ، وأي تخاذل منه سواء في تحصيل الديون رغم حلول أجلها ، أو عدم تقديم المعلومات الضرورية لموكله ، أو التأخر في إتخاذ الإجراءات القانونية التي من شأنها حماية حقوق المنتمي من الضياع . فأي من هذه الأمور تعد خطأ من الشركة الوسيط ،يرتب مسؤوليتها تجاه المنتمي .

ثانيا : الضرر

إن مجرد إقتراف الشركة الوسيط لخطأ حسب ما سبق توضيحه ، لا يكف لإقرار مسؤوليتها ، بل لابد من أن يكون هذا الخطأ قد سبب ضررا للمنتمي ، فلا تقوم مسؤولية الوسيط ما لم يكن الخطأ مسببا للضرر .

[1] – أنظر المادة 246 من القانون التجاري.

[2] – ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 290.

والضرر الذي قد يصيب المنتمي عادة ، هو عدم تحصيل حقوقه ، كإهمال الوسيط للآجال ،يؤدي إلى ضياع حق المنتمي بالمطالبة بها ، أو أن يكون الوسيط قد تصرف في قيمة الحقوق المحصلة دون وجه حق .[1]

كما أن الشركة الوسيط ، تكون مسؤولة عن جميع الأخطاء التي تسبب ضررا للمنتمي ويكون الخطأ مرتكبا من الغير ، متى كان هذا الغير قد كلف من الوسيط للقيام بمهمة التحصيل بدله ، ويعتبر هذا الخطأ كما لو صدر من الوكيل أي الشركة الوسيط.[2]

ولا يجوز للشركة الوسيط ، التنازل عن الوكالة في وقت غير مناسب أو بعذر غير مقبول ، متى كان ذلك يلحق الضرر بالمنتمي ، وعلى هذا الأخير إثبات أن التنازل عن الوكالة لم يكن في الوقت المناسب.

وعلى العموم ، فإنه يقع على عاتق المنتمي إثبات وقوع ضرر ، مرده خطأ الشركة الوسيط ، في تنفيذها للوكالة .

ثالثا : العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لثبوت مسؤولية الشركة الوسيط في مواجهة المنتمي بصفته وكيلا لتحصيل الديون، لابد من تحقق خطأ الوكيل (الشركة الوسيط) ، وأن هذا الخطأ قد ألحق ضررا بالموكل (المنتمي) ، على أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ المذكور ، أي أن تقوم العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ، فمجرد فشل الشركة الوسيط في تحصيل الديون ، لا يعد خطأ منها متى بذلت العناية اللازمة لذلك .

[1] –تورية توفيق ، المرجع السابق ، ص 235.

[2] – عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 489.

كما أن إهمال الشركة الوسيط وتقصيرها في تحصيل الديون ، لا يرتب مسؤولية ، مادام لم يسبب ضررا للمنتمي.[1]

[1] -ميلاط عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 292.

الخاتمـــة

الخاتــمة

حاول المشرع الجزائري أن يضع أحكاما قانونية و إضفاء طابع خاص للشركة الوسيط في مزاولتها لنشاط تحويل الفواتير، تجسيدا لمتطلبات المؤسسات الاقتصادية من تمويل وتحصيل ، وكذا تسيير للحقوق التجارية ، مع ضمان حسن النهاية وتحمل تبعات عدم تسديد المدينين لفواتيرهم .

ومن خلال دراستنا لمختلف النصوص القانونية والتنظيمية التي تشكل الإطار القانوني لهذا النوع من الشركات ونشاطها ، توصلنا إلى النتائج التالية :

- إتخذت الشركة الوسيط في الجزائر شكل شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة بدل المؤسسة المالية المتخصصة الذي تبنتها معظم الأنظمة والتشريعات ، الأمر الذي يجعلها تفتقد لأسس مالية قوية وصلبة تتلاءم وطبيعة نشاطها ، المتمثل في ضمان تمويل الحقوق المحولة وضمان خطر إعسار المدينين .
- لايمكن أن تمارس الشركة نشاطها إلا بعد الحصول على التأهيل من الوزير المكلف بالمالية، ولم يحدد المشرع آجال الرد على طلب التأهيل ، وعليه لا يمكن التطرق للرفض الضمني الذي يكون عادة في حالة السكوت أو عدم الرد على الطلب .
- أخضع المشرع الجزائري الشركة الوسيط من حيث التأهيل والرقابة لجهة مختلفة عن البنوك والمؤسسات المالية ، رغم تشابه نشاطها التمويلي ، مما يؤدي إلى تداخل في الإختصاص بين الجهتين الرقابيتين ، متى زاولت البنوك والمؤسسات المالية نشاط تحويل الفواتير.
- رغم رغبة المشرع الجزائري إضفاء صفة الخصوصية على نشاط تحويل الفواتير ، إلا أنه لم يلزم الشركات الوسيط ممارسة هذا النشاط بصفة رئيسية ومنفردة ، مما يؤثر على القدرة التمويلية لهذه الشركات ، متى مارست نشاطات أخرى تستنزف أموالها .

- لم يدرج المشرع نصا يحدد الحد الأدنى لرأسمال الشركة الوسيط مماثلا للنصوص المتعلقة برأسمال البنوك والمؤسسات المالية ، مما قد يؤثر على إمكانياتها المادية.
- لم تحدد المادة 543 مكرر 15 من القانون التجاري الجهة التي يقع على عاتقها إخطار المدين بتحويل الفواتير ، سواءا المنتمي أو الشركة الوسيط المحول لها الحقوق ، إلا أنها أوجبت أن يكون الإخطار فور تحويل الحقوق.
- تمنح الشركة الوسيط الإئتمان للمنتمي وفي نفس الوقت تقوم بضمانه ، وضمان عدم الرجوع هو إلتزام إتفاقي ضروري لحفاظ عقد تحويل الفاتورة على توازنه ، إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذا الشرط بتنظيم عام وبيان محتواه وماهيته.
- حرية إختيار الشركة الوسيط للفواتير المقبولة من بين مجمل الفواتير المعروضة عليها ، قد يجعلها تتعسف في هذا الإختيار، برفض إحداها دون أن يكون هناك ارتفاع لمخاطر التحصيل أو شك في إمكانية الإستيفاء .

وبناء على النتائج السالفة الذكر التي تكللت من خلال دراستنا للشركة الوسيط والأحكام المتعلقة بها ضمن التشريع الجزائري ، ومدى مسايرة هذه النصوص لآليات ممارسة الشركات لهذا النوع من النشاط المتمثل في تحصيل الحقوق ، لاحظنا جملة من الثغرات لذلك نقدم بعض الإقتراحات :

- إصدار قانون خاص بهذا النوع من النشاط لسد الثغرات والنقص الذي تحتويه النصوص القانونية والتنظيمية السارية المفعول ، لرسم إطار قانوني متكامل لممارسة نشاط تحويل الفاتورة .
- توحيد جهة منح التأهيل والرقابة على الشركات الوسيط والمؤسسات المالية ، حتى تتمكن هذه الأخيرة أي المؤسسات المالية من مزاولة نشاط تحويل الفواتير .
- إخضاع الشركة الوسيط لحد أدنى من رأس المال ، يفي بتمويل نشاطها ،على غرار المؤسسات المالية والبنوك ، لبناء أسس وقواعد مالية قوية وصلبة تتلاءم وطبيعة نشاطها ، مشابهة لتلك المتعلقة بالبنوك والمؤسسات المالية .

- إلزام الشركة الوسيط القيام بممارسة نشاط تحويل الفواتير بصفة رئيسية ومنفردة ، حتى لا تتأثر قدرتها التمويلية ، أما بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية فلها تأسيس شركات لهذا الغرض .
- تدارك النقص في بعض النصوص من خلال تعديلها ولاسيما :

- تعديل المادة 543 مكرر 15 من القانون التجاري بتحديد الجهة التي يقع على عاتقها إخطار المدين بتحويل الفواتير ، وليكن المنتمي بإعتباره الدائن الأصلي وما له من علاقات سابقة مع مدينيه .
- تعديل المادة 4 من المرسوم التنفيذي 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة ، وذلك بإضافة فقرة تحدد آجال الرد على طلب التأهيل للشركة الوسيط من الجهة المخول لها ذلك .

إستحداث نصوص قانونية تضع تنظيم خاص لضمان عدم الرجوع وتحدد مسؤولية الوسيط ولاسيما في تعسفه في إختيار الفواتير المقبولة ورفض غيرها.

قائمة المصادر والمراجع

أولا / المصـادر:

1- المصادر الوطنية:

أ- القـوانيـــن :

- القانون 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبرسنة 2015 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري ، ج ر عدد 71 صادرة في 30 ديسمبر2015 .
- القانون رقم 22-09 ،المؤرخ في 04 شوال عام 1443 الموافق لـ05 ماي سنة 2022 يعدل ويتمم الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري ، ج ر عدد 32 ،صادرة بتاريخ :14 مايو 2022 .

ب - الأوامر :

- الأمر رقم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري ، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 ، يتعلق بالنقد والقرض ، ج ر عدد 52 ، صادرة في 27 غشت 2003 ، المعدل والمتمم بالأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتعلق بالنقد والقرض ، ج ر عدد 50 ، صادرة في 01 سبتمبر 2010.

ج – المراسيم :

- مرسوم تشريعي رقم 93-08 ،المؤرخ في 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق لـ 25 أبريل سنة 1993 ، يعدل ويتمم الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري ج ر عدد7 ،صادرة بتاريخ 27 أفريل 1993 .

- المرسوم التنفيذي 95-331 المؤرخ في أول جمادى الثانية 1416 الموافق لـ25 أكتوبر سنة 1995 ،يتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير ، جريدة رسمية رقم 64 ، صادرة بتاريخ 29 أكتوبر 1995 .

د- الأنظمة :

- النظام 04-01 المؤرخ في 04 مارس 2004، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر ، ج ر عدد 27 ،صادرة في 28 أبريل 2004.

2- المصادر الأجنبية

- إتفاقية أوتاوا لعام 1988 المتعلقة بتوحيد قواعد شراء الحقوق التجارية .

ثانيا / المـراجع :

1- المراجع باللغة العربية :

أ- الكتـــب :

- أحمد بوراس ، تمويل المنشآت الاقتصادية ، دار العلوم للنور و التوزيع ،عنابة الجزائر سنة 2008 .
- أحمد بركات مصطفى ، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والإستشارات المصرفية دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2006.
- عبد الرزاق السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الثالث ، دار إحياء التراث العربي، القاهرة، 1985 .
- فتيحة يوسف المولودة عماري ، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة ، الطبعة الثانية ، دار الغرب للنشر والتوزيع ، الجزائر سنة 2007 .
- محمد شريف عبد الرحمان ، حوالة الإلتزام في القانون المدني المصري ، الجزء الثاني في أحكام الإلتزام ، جامعة القاهرة ، 1974.
- نادية فضيل ، شركات الأموال في القانون الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،سنة 2007 .

- نادر عبد العزيز شافي ، عقد الفاكتورينغ (عقد شراء الديون التجارية)(دراسة مقارنة) المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، 2005 .
- هشام فضلي ، عقد شراء الحقوق التجارية ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، مصر 1997.

ب- الأطروحات والرسائل الجامعية :

ب-1- أطروحات الدكتوراه :

- الكاهنة أرزيل ، دور آلية تأمين القرض عند التصدير في التجارة الخارجية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص قانون ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، سنة 2009 .
- ماديو ليلى ، دور عملية تحويل الفواتير في تنمية التجارة الدولية ، أطروحة دكتوراه في العلوم،تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2018.
- ميلاط عبد الحفيظ ، النظام القانوني لتحويل الفاتورة ، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ،السنة الجامعية 2011-2012.

ب-2- رسائل الماجستير:

- تورية توفيق ، وكالة تحصيل وضمان الحقوق التجارية ، رسالة ماجستير، جامعة عين شمس ، القاهرة ، مصر،1987
- بن عشي آمال ، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون العام فرع التنظيم الاقتصادي ،كلية الحقوق ،جامعة قسنطينة 01 السنة الجامعية 2013-2014 .
- تسنيم إسماعيل عبد الجبار كحلة ،عقد شراء الحقوق التجارية في فلسطين " دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والإدارة العامة ، بير زيت ،سنة 2017 .
- محمودي بشير ، عقد تحويل الفاتورة – دراسة تحليلية- ،رسالة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2000-2001 .

- مصطفى تركي حومد الجوراني ، آثار عقد الفاكتورينغ (عقد شراء الديون التجارية) في التشريعين الأردني والعراقي "دراسة مقارنة"، رسالة لمتطلبات الحصول على الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، آب 2015 .

ج- المقـالات العلمية:

- بن عشي أمال ،عقد تحويل الفاتورة كآلية لتحصيل الحقوق التجارية ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة خنشلة ، العدد 08 ،الجزء 01 ،جوان 2017 .
- مخالدي عبد القادر ، عقد تحويل الفاتورة ، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، المجلد 06 ، العدد 01،2020 .
- نوفل سمايلي ، فضيلة بوطورة ،مقترح إدراج الفاكتورينغ ضمن الخدمات الإقراضية للبنوك التجارية لمساعدة المؤسسات الجزائرية المصدرة ، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية ، جامعة باتنة 1 ، المجلد 19 ، العدد 13 ، ديسمبر 2018.

د- الملتقيــات :

- بن طلحة صليحة ، معوشي بوعلام، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق الملتقى الدولي حول : سياسات التمويل وأثرها على الإقتصاديات والمؤسسات – دراسة حالة الجزائر والدول النامية- ، بسكرة أيام 21-22 نوفمبر 2006 .

هـ- المحاضرات

- عينوش عائشة ، محاضرات في مادة الشركات التجارية ، مطبوعة محاضرات موجهة لطلبة ماستر 2 تخصص قانون أعمال ، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة ، السنة الدراسية 2021/2020 .

و-المواقع الإلكترونية :

- https://fci.nl/en/about-fci,09/05/2022.
- https://www.sonetjob.com/company/International-Factors-Group?lang=fr ,09/05/2022.

- https://www.eurofactor.lcl.fr/nous_connaitre/eurofactor-un-acteur-majeur-de-l-affacturage ,09/05/2022.
- https://www.lesechos.fr/1998/07/general-electric-capital-cree-un-reseau-europeen-daffacturage-795225, 09/05/2022.

2- المراجع باللغة الأجنبية:

LES OUVRAGES:

1- Pierre jude, technique et pratique du factoring,centre de librairie et d'editions techniques , paris,1984.

فهـرس المحتويات

فهـــــرس المحتويات

مقـــدمة 01

الفصل الأول : مقتضيات ممارسة نشاط الوسيط في عقد تحويل الفاتورة.....06

المبحث الأول: تأسيس شركة تحويل الفاتورة.....08

المطلب الأول : الشروط الخاصة بممارسة نشاط الوسيط.....08

الفرع الأول : الشكل القانوني.....08

الفرع الثاني :ضوابط ممارسة المهنة.....13

المطلب الثاني : خصوصية الشركة الوسيط وتمييزها عن غيرها من المؤسسات.....16

الفرع الأول : خصوصية الشركة الوسيط.....16

الفرع الثاني :تمييز الشركة الوسيط عن ما يشابهها من مؤسسات.....20

المبحث الثاني: آليات عمل الشركة الوسيط.....24

المطلب الأول : دور الشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة 24

الفرع الأول : المراحل المتبعة من الشركة الوسيط في عقد تحويل الفاتورة.....24

الفرع الثاني : الخدمات التي تقدمها الشركة الوسيط.....29

المطلب الثاني : تنظيم الشركة الوسيط 33

الفرع الأول : تقنيات تسيير الشركة الوسيط.....33

الفرع الثاني : التنظيم الدولي لشركة تحويل الفاتورة.....38

الفصل الثاني :آثار عقد تحول الفاتورة تجاه الوسيط.....45

المبحث الأول :الآليات القانونية لإنتقال الحق للوسيط.....47
المطلب الأول : الضمانات المقدمة لإنتقال الحق.....47
الفرع الأول : ضمانات متعلقة بالحق محل التحويل.....48
الفرع الثاني : منح الإئتمان في عقد تحويل الفاتورة.....52
المطلب الثاني : عقبات تحصيل الدين بالنسبة للوسيط.....57
الفرع الأول : دفوع المدين في مواجهة الشركة الوسيط.....58
الفرع الثاني : مزاحمة الغير للوسيط.....62
المبحث الثاني :مسؤولية الوسيط الناجمة عن عقد تحويل الفاتورة.....69
المطلب الأول : المسؤولية العقدية الإئتمانية للوسيط.....69
الفرع الأول : مسؤولية الوسيط عن التعسف في ممارسة حرية الإختيار.....70
الفرع الثاني : مسؤولية الوسيط عن الإخلال بمهمته الإستشارية.....73
الفرع الثالث : المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن منح الإعتماد.....76
المطلب الثاني : مسؤولية الوسيط كوكيل عادي.....79
الفرع الأول : تصرفات الشركة الوسيط بصفتها وكيلا.....80
الفرع الثاني: أركان مسؤولية الوسيط كوكيل.....82
الخاتمة.....87
قائمة المصادر والمراجع.....91

الفهرس

الملخّص

ملخّص

يتناول موضوع بحثنا "الأحكام القانونية المتعلقة بالوسيط في عقد تحويل الفاتورة" بإعتبار أن هذا الأخير يثير العديد من المشكلات والتساؤلات في مدى فعالية الأحكام القانونية المتعلقة به في عقد تحويل الفاتورة ومدى تحقيقها لمستلزمات تمويل المؤسسات الإقتصادية.

قسمنا بحثنا إلى فصلين ، الفصل الأول تضمن مقتضيات ممارسة نشاط الوسيط في عقد تحويل الفاتورة ، من شروط تأسيس الشركة الوسيط، ثم آليات عملها،أما الفصل الثاني فبحثنا فيه آثار عقد تحول الفاتورة تجاه الوسيط ، حيث تناولنا بالدراسة الآليات القانونية لإنتقال الحق للوسيط ،ثم مسؤوليته الناجمة على العقد.

Résumé

Notre thème de recherche intitulé "les dispositions légales relatives au factor dans le contrat d'affacturage " ,considérant que ce dernier soulève de nombreux problèmes et questions dans l'efficacité des dispositions légales qui lui sont liées dans le contrat d'affacturage et l'étendue de la réalisation des exigences du financement des institutions économiques.

Nous avons divisé nos recherches en deux chapitres, le premier chapitre comprenait les exigences de la pratique de l'activité du Factor dans le contrat d'affacturage, à partir des conditions de création de la société factor, puis les mécanismes de ses exercices, et le deuxième chapitre nous avons examiné les effets du contrat d'affacture envers le factor, où nous avons examiné les mécanismes juridiques de transfert du droit au factor, puis sa responsabilité résultant du contrat.